الاستذكار

الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه "الموطأ"
من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار

ما على ظهر الأرض - بعد كتاب الله
أصح من كتاب مالك
"الإمام الشافعي"

تصنيف

ابن عبد البر

الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله
ابن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي

٣٦٨هـ ٤٦٣هـ

لقد كان أبو عمر بن عبد البر من بحور العلم
واشتهر فضله في الأقطار "الحافظ الذهبي"

يطبع لأول مرة كاملاً في ثلاثين مجلداً
بالفهارس العلمية عن خمس نسخ خطية عزيزة

المجلد السابع عشر

وثق أصوله وخرج نصوصه ورقمها وقنن مسائله وصنع فهارسه

الدكتور / عبد المعطي أمين قلعجي

دار قتيبة للطباعة والنشر
دمشق - بيروت

دار الوعي
حلب - القاهرة

الطبعة الأولى
القاهرة المحرم ١٤١٤
المصادف تموز (يوليو) ١٩٩٣

الاستذكار

لابن عبد البر

المجلد السابع عشر

٢٩ - كتاب الطلاق

يشمل أحاديث الموطأ من الحديث (١١١٩) إلى (١١٧٥)

ويستوعب النصوص من الفقرة (٢٥٠٠١) إلى (٢٦٦٠٠)



٢٩ - كتاب الطلاق

بسم الله الرحمن الرحيم
وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم
(١) باب ماجاء في البتة (*)

١١١٩ – مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلاً قَالَ لِعبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِائَةَ تَطْلِيقَةٍ . فَمَاذَا تَرَى عَلَيَّ ؟ فَقَالَ لَهُ ابْنُ عَبَّاسٍ : طَلُقَتْ

(*) **المسألة – ٥٦٢** – تتعلق أحاديث هذا الباب بطلاق اللاعب الذي يلعب فيقول طلقت امرأتي مئة تطليقة ، وهذا العدد هل يقع به الطلاق البتة ، أم يحسب طلقة واحدة ؟ فطلاق الهازل : هو من قصد اللفظ دون معناه ، واللاعب : هو من لم يقصد شيئاً ، كأن تقول الزوجة في معرض دلال أو ملاعبة أو استهزاء : طلقني ، فيقول لها لاعباً أو مستهزئاً : طلقتك ، أو من طلق امرأته مئة طلقة ، أو عشر طلقات وما إلى ذلك .

والحكم أن يقع طلاق هؤلاء جميعاً ؛ لأن كلا من الهازل واللاعب أتى باللفظ عن قصد واختيار ، وإن لم يرض بوقوعه ، فعدم رضاه بوقوعه ، لظنه أنه لا يقع : لا أثر له لخطأ ظنه . والدليل هو الحديث المتقدم : « ثلاث جدهن جد ، وهزلهن جد : النكاح ، والطلاق ، والرجعة » وفي رواية «والعتاق » وفي رواية : « واليمين » ، وقال علي كرم الله وجهه : « ثلاثة لا لعب فيهن : الطلاق والعتاق والنكاح » ولأن الهازل أتى بالسبب ، وهو لفظ الطلاق ، وترتيب الأحكام على أسبابها إنما هو للشارع لا للعاقد .

وينبثق عن ذلك طلاق البتة هل يقع ثلاثاً أم واحدة ؟ : ففي رأي **المالكية والشافعية والحنابلة** : يقع ما نواه ، فإن نوى طلقتين أو ثلاثاً ، وقع ، لما روي أن رُكانَة بن عبدِ يزيد طلق امرأته سُهَيْمة البتة، فأخبر النبيَّ ﷺ بذلك ، فقال : والله ما أردت إلا واحدة ، فقال رسول الله ﷺ : والله ما أردت إلا واحدة ؟ قال ركانة : والله ما أردت إلا واحدة ، فردها إليه رسول الله ﷺ ، وطلقها الثانية في زمان عمر بن الخطاب ، والثالثة في زمن عثمان .

وفي رأي **الحنفية** : يقع الطلاق عند عدم العدد بالصيغة ، وقول الرجل : أنت طالق البتة ، من =

مِنْكَ لِثَلاثٍ . وَسَبْعٌ وَتِسْعُونَ اتَّخَذْتَ بِهَا آيَاتِ اللَّهِ هُزُواً .(١)

* * *

١١٢٠ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلاً جَاءَ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ . فَقَالَ: إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي ثَمَانِي تَطْلِيقَاتٍ. فَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ : فَمَاذَا قِيلَ لَكَ ؟ قَالَ : قِيلَ لِي إِنَّهَا قَدْ بَانَتْ مِنِّي . فَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ : صَدَقُوا . مَنْ طَلَّقَ كَمَا أَمَرَهُ اللَّهُ فَقَدْ بَيَّنَ اللَّهُ لَهُ . وَمَنْ لَبَسَ عَلَى نَفْسِهِ لَبْساً ، جَعَلْنَا لَبْسَهُ مُلْصَقًا بِهِ . لا تَلْبِسُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ وَنَتَحَمَّلَهُ عَنْكُمْ . هُوَ كَمَا يَقُولُونَ .(٢)

٢٥٠٠١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَيْسَ فِي هَذَيْنِ [الخَبَرَيْنِ] (٣) ذِكْرُ البَتَّةِ ، وَإِنَّما فِيهِما وُقُوعُ الثَّلاثَةِ مُجْتَمِعَاتٍ ، غَيْرَ مُتَفَرِّقَاتٍ ، وَلُزُومُها ، وَهُوَ مَا لا خِلافَ فِيهِ بَيْنَ أَئِمَّةِ الفَتْوى بِالأَمْصَارِ ، وَهُوَ المَأْثُورُ عَنْ جُمْهُورِ السَّلَفِ ، وَالخِلافُ فِيهِ شُذُوذٌ ، تَعَلَّقَ بِهِ أَهْلُ البِدَعِ ، وَمَنْ لا يَلْتَفِتُ إِلَى قَوْلِهِ لِشُذُوذِهِ عَنْ جَمَاعَةٍ لا يَجُوزُ عَلَى مِثْلِها

= كنايات الطلاق التي يقع بها الطلاق عندهم بائناً ؛ لأنه اقترن بوصف الشدة أو القوة أو بما يفيد البينونة.

وانظر في هذه المسألة : الشرح الصغير (٢ : ٥٦٠) ، غاية المنتهى (٣ : ١٢٧) ، المهذب (٢ : ٨٤) ، الدر المختار (٢ : ٦١٧) ، الفقه الإسلامي وأدلته (٧ : ٣٨٩) .

(١) الموطأ : ٥٥٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٧١) ، وأخرجه عبد الرزاق في « المصنف » (٦ : ٣٩٨) ، والبيهقي في « السنن » (٧ : ٣٣٧) ، وانظر المحلى (١٠ : ١٧٢) .

(٢) الموطأ : ٥٥٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٧٠) ، ومصنف عبد الرزاق (٦ : ٣٩٤ ، ٣٩٥) ، وسنن البيهقي (٧ : ٣٣٥) ، والمحلى (١٠ : ١٧٢) .

(٣) في (ي ، س) : « القولين » .

التَّوَاطُؤُ على تَحْرِيفِ الكِتَابِ ، والسنَّةِ ، إلا أنَّهم يَحْتَجُّونَ فيه بِابْنِ عَبَّاسٍ .

٢٥٠٠٢ - وَابْنُ عَبَّاسٍ قَدِ اخْتُلِفَ عَنْهُ [١] [فِي ذَلِكَ] [٢] .

٢٥٠٠٣ - وَيَحْتَجُّونَ أيضاً بِقَولِ اللَّهِ تَعالى :﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة:٢٢٩].

٢٥٠٠٤ - وَسَنُبَيِّنُ ذَلِكَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ .

٢٥٠٠٥ - وَإِنَّما أَدْخَلَ مَالِكٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - هَذَيْنِ الحَدِيثَيْنِ فِي بَابِ البَتَّةِ ؛ لأَنَّهُ يَرى البَتَّةَ ثَلاثًا ، فَأَرَادَ إِعْلامَ النَّاظِرِ فِي كِتَابِهِ بِمَذْهَبِهِ فِي ذَلِكَ .

٢٥٠٠٦ - وأَمَّا وُقُوعُ الثَّلاثِ تَطْلِيقَاتٍ مُجْتَمِعَاتٍ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ ، فَالفُقَهاءُ مُخْتَلِفُونَ فِي هَيْئَةِ وُقُوعِها كَذَلِكَ ، هَلْ تَقَعُ لِلسنَّةِ أَمْ لا ؟ مَعَ إِجْمَاعِهِم عَلى أَنَّها لازِمَةٌ لِمَنْ أوقَعَها كَمَا تَقَدَّمَ ذِكْرُنا لَهُ :

٢٥٠٠٧ - فَعِنْدَ مَالِكٍ ، والكُوفِيِّينَ : لَيْسَتِ الثَّلاثَةُ الْمُجْتَمِعَاتُ بِسنَّةٍ ، وَقَعَتْ فِي طُهْرٍ لَمْ تُمسَّ فِيهِ ، أَوْ لَمْ تَقَعْ .

٢٥٠٠٨ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا طَلَّقَ فِي طُهْرٍ لَمْ تُمسَّ فِيهِ ، فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَ وَاحِدَةً، أو اثْنَتَيْنِ ، أَوَ ثَلاثَةً .

٢٥٠٠٩ - وَكُلُّ ذَلِكَ سُنَّةٌ .

٢٥٠١٠ - قَالَ : وَمَنْ كَانَ لَهُ أَنْ يُوقِعَ وَاحِدَةً [كَانَ لَهُ أَنْ يُوقِعَ ثَلاثاً .

---

(١) انظر (٢٥٠٢٣) .

(٢) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « فيه » .

٢٥٠١١ - وَهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ ، إِلا أَنَّهُ قَالَ : أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يُوقِعَ وَاحِدَةً] (١) ، وَهُوَ الاخْتِيَارُ .

٢٥٠١٢ - فَإِنْ أَوْقَعَ ثَلاثًا فِي طُهْرٍ لَمْ يَمَسَّ فِيهِ ، فَهُوَ مُطَلِّقٌ لِلسُّنَّةِ أَيضاً .

٢٥٠١٣ - وَسَيَأْتِي هَذَا المَعنى فِي مَوْضِعِهِ بِأَبْلَغَ مِنْ هَذَا - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٥٠١٤ - [**قَال أَبُو عُمَرَ** : الَّذِي ذَهَبَ إِلَيهِ مَالِكٌ فِي أَنَّ الطَّلاقَ الثَّلاثَ مُجْتَمِعَاتٍ لا يَقَعْنَ لِسُنَّةٍ ، وَأَنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ مِنْ فِعْلِ مَنْ فَعَلَهُ هكَذا قَولُ أَكْثَرِ السَّلَفِ، وَهُمْ مَعَ ذَلِكَ يُلْزِمُونَهُ ذَلِكَ الطَّلاقَ ، وَيُحَرِّمُونَ بِهِ امْرَأَتَهُ ، إِلا بَعْدَ زَوجٍ ، كَما لَو أَوْقَعَها مُفْتَرِقَاتٍ عِنْدَ الجَمِيعِ .

٢٥٠١٥ - ذَكَرَ أَبُو بَكْرِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي ابْنُ نُميرٍ ، عَنِ الأَعْمَشِ ، عَنْ مَالِكٍ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ الحَارِثِ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : أَتَاهُ رَجُلٌ ، فَقَالَ : إِنَّ عَمِّي طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً ، فَقَالَ:إِنَّ عَمَّكَ عَصى اللَّهَ ، فَأَنْدَمَهُ اللَّهُ ، وَلَمْ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً (٢) .

٢٥٠١٦ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ مُسْهِرٍ ، عَنْ شَقِيقِ ابْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أَنَسٍ ، قَالَ : كَانَ عُمَرُ إِذَا أُتِيَ بِرَجُلٍ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَوْجَعَهُ ضَرْباً ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا . (٣)

٢٥٠١٧ - وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ سَلمَةَ بْنِ كُهيلٍ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٦) ، وشرح معاني الآثار (٣:٥٩) .

وَهْبٍ ، عَنْ عُمَرَ بْنِ الخطَّابِ ، مِثْلَهُ بِمَعْنَاهُ [(١)] .

٢٥٠١٨ - وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي مَسْأَلَةِ اللَّعِبِ فِي النِّكاحِ والطَّلاقِ .

٢٥٠١٩ - وَقَالَ أَبو بكْرٍ ؛ حَدَّثَنِي سَهْلُ بْنُ يُوسُفَ ، عَنْ حُميدِ بْنِ رَافِعِ بْنِ سحبانَ ، قَالَ : سُئِلَ عمْرانُ بْنُ حصينٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثًا فِي مَجْلِسٍ ؟ قَالَ : عَصَى رَبَّهُ ، وَحُرِّمَتْ عَلَيْهِ . [(٢)]

٢٥٠٢٠ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي أَسباطُ بْنُ مُحمَّدٍ ، عَنْ أَشْعَثَ ، عَنْ نَافِعٍ ، قَالَ : قَالَ ابْنُ عُمَرَ : مَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثًا ، فَقَدْ عَصَى رَبَّهُ ، وَبَانَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ . [(٣)]

٢٥٠٢١ - وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ الثَّوْرِيِّ ، عَنِ ابْنِ أَبِي لَيْلى ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، مِثلهُ .

٢٥٠٢٢ - ومَعمرٌ ، عَنِ الزُّهريِّ ، عَنْ سَالِمٍ مِثلهُ . [(٤)]

٢٥٠٢٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا أَعْلَمُ لِهَؤُلاءِ مُخَالِفًا مِنَ الصَّحَابَةِ إِلا مَا خَلا ذِكرَهُ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ،وَهُوَ شَيْءٌ لَمْ يَرْوِهِ عَنْهُ إِلا طَاوُسٌ [(٥)] ، وَسَائِرُ أَصْحَابِهِ رَوَوهُ عَنْهُ خِلافَهُ .

---

(١) في المصنف (٦:٣٩٣ - ٣٩٤) ، الأثر (١١٣٤٠) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١) .

(٣) الموضع السابق .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٥) ، الأثر (١١٣٤٤) ، والمحلى (١٠:١٧٠) .

(٥) روى عبد الرزاق في « المصنف » (٦:٣٣٥) ، الأثر (١١٠٧٨) ، عن معمر عن أيوب قال : دخل الحكم ابن عتَيبة على الزهري بمكة وأنا معه ، فسألوه عن البكر تُطلَّق ثلاثاً ، قال : سئل عن ذلك ابن عباس ، وأبو هريرة ، وعبد الله بن عمرو ، فكلُّهم قال : لا تحلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره ، =

٢٥٠٢٤ - وَهُوَ قَولُ الحَسَنِ ، والقَاسِمِ ، وابْنِ شِهابٍ ، وَجَماعَةٍ .

٢٥٠٢٥ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ سِيرِينَ ، وَالشَّعبِيِّ ، وَطَائِفَةٍ نَحو قَولِ الشَّافِعِيِّ .

٢٥٠٢٦ - ذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو أُسَامَةَ ، عَنْ هِشامٍ ، قَالَ : سُئِلَ مُحمَّدٌ عَنِ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثَلاثًا فِي مَقْعَدٍ وَاحِدٍ ؟ قَالَ : لا أَعْلَمُ بِذَلِكَ بَأْساً ، قَدْ طَلَّقَ عَبْدُ الرَّحمنِ بْنُ عَوفٍ امْرَأَتَهُ ثَلاثًا ، فَلَمْ تَغِبْ عَنْهُ [1] .

٢٥٠٢٧ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي أَبُو سَلَمَةَ ، عَنِ ابْنِ عَوفٍ : أَنَّهُ لَمْ يَرَ بِذَلِكَ بَأْساً .

٢٥٠٢٨ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي غندرٌ ، عَنْ شُعْبَةَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ أَبِي السَّفرِ ، عَنِ الشَّعبِيِّ فِي رَجُلٍ أَبى أَنْ تَبِينَ مِنْهُ امْرَأَتُهُ ، قَالَ : فَطَلَّقَها ثَلاثًا .] [2]

٢٥٠٢٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : وَأَمَّا الرِّوَايَةُ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ بِمَعْنى بَلاغِ مَالِكٍ عَنْهُ الَّذِي ذَكَرَهُ فِي أَوَّلِ هَذَا البَابِ ، وَالرِّوَايَةُ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ - أَيضاً - بِما [ذُكِرَ] [3]

= قال : فخرج الحكم ابن عُتَيْبَة وأنا معه ، فأتى طاووساً وهو في المسجد ، فأكبّ عليه ، فسأله عن قول ابن عباس فيها ، فأخبره ، وأخبره بقول الزهري ، قال : فرأيت طاووساً رفع يديه تعجباً من ذلك وقال : واللَّه ما كان ابن عباس يجعلها إلاواحدة .

بيد أن مسلماً أخرج في صحيحه في الطلاق (٣٦١١) في طبعتنا ، باب « الطلاق الثلاث » ، عن طَاوُوس ؛ أَنَّ أَبَا الصَّهْبَاءِ قَالَ لابْنِ عَبَّاسٍ : هَاتِ مِنْ هَنَاتِكَ . أَلَمْ يَكُنِ الطَّلاقُ الثَّلاثُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ وَاحِدَةً ؟ فَقَالَ : قَدْ كَانَ ذَلِكَ . فَلَمَّا كَانَ فِي عَهْدِ عُمَرَ تَتَابَعَ النَّاسُ فِي الطَّلاقِ . فَأَجَازَهُ عَلَيْهِمْ .

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥ : ١١) .

(٢) من أول الفقرة (٢٥٠١٤) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) في (ي ، س) : « ذكرناه » .

عَنْهُ ، وَمَا كَانَ فِي مَعْنى ذَلِكَ ؛

٢٥٠٣٠ - فَذَكَرَ أَبُو بَكْرِ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبَّادُ بْنُ العَوامِ ، عَنْ هَارُونَ بْنِ عَنترةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : كُنْتُ جَالِساً عِنْدَ ابْنِ عَبَّاسٍ ، فَأَتَاهُ رَجُلٌ ، فَقَالَ : يَا [ابْنَ] (١) عَبَّاسٍ ! إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِئَةَ مَرَّةٍ ، وَإِنَّما قُلْتُها مَرَّةً وَاحِدَةً ، فَقَالَ : بَانَتْ مِنْكَ بِثَلاثٍ ، وَعَلَيْكَ وِزْرُ سَبْعٍ وَتِسْعِينَ . (٢)

٢٥٠٣١ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي وَكِيعٌ ، عَنْ سُفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ مُرَّةَ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبيرٍ ، قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ إِلى ابْنِ عَبَّاسٍ ، فَقَالَ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي أَلْفًا - أَو قَالَ مِئَةً - قَالَ : بَانَتْ مِنْكَ بِثَلاثٍ ، وَسَائِرهُنَّ وِزرًا اتَّخذْتَ بِهَا آياتِ اللَّهِ هُزُواً (٣) .

٢٥٠٣٢ - وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ مُرَّةَ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبيرٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ مِثْلَهُ . (٤)

٢٥٠٣٣ - وَقَالَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ : أَخْبَرَنِي ابْنُ جريجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي عِكْرِمَةُ بْنُ خَالِدٍ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ جُبيرٍ أَخبَرَهُ أَنَّ رَجُلاً جَاءَ إِلى ابْنِ عَبَّاسٍ ، فَقَالَ : [إِنِّي] (٥)

---

(١) في (ي ، س) : « يا أبا » .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥ : ١٣) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥ : ١٣) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٧) ، الأثر (١١٣٥٣) ، وسنن البيهقي (٧:٣٣٧) ، والمحلى (١٠:١٧٢) .

(٥) سقط في (ي ، س) .

طَلَّقْتُ امْرَأَتِي أَلْفاً ، فَقَالَ : تَأْخُذُ [ثَلاثاً] (١) وَتَدَعُ تِسعَ مِئَةٍ وَسَبْعًا وَتِسْعِينَ . (٢)

٢٥٠٣٤ - قَالَ : وَأَخْبَرَنَا ابْنُ جريجٍ ، قَالَ : أخبرني ابن كثير ، والأعرج ، عن ابن عباسٍ مثله (٣) .

٢٥٠٣٥ - وَذَكَر عَبْدُ الرَّزَّاق ، عَن ابْنِ جريج [قَالَ : أَخْبَرَنِي عَبْدُ الحَمِيدِ بْنُ رَافعٍ ، عَنْ عطَاءٍ - بعْدَ وفَاتِهِ - أَنَّ رَجُلاً قَالَ لابْنِ عَبَّاسٍ : رَجُلٌ طَلَّقَ امْرَأَتَه مِئَةً .

قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : يَأْخُذُ مِنْ ذَلِكَ ثَلاثاً ، وَيَدَعُ سَبْعاً وَتِسْعِينَ . (٤)

٢٥٠٣٦ - قَالَ] (٥) أخبَرنا معمرٌ ، عَنْ أَيُّوب ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كثيرٍ ، عَنْ مُجَاهِدٍ ، قَالَ : سُئِلَ ابْنُ عَبَّاسٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ عَدَدَ [نُجُومِ السَّمَاءِ] (٦)، قَالَ: يكْفِيهِ مِنْ ذَلِكَ رَأْسُ الجَوْزَاءِ (٧) .

٢٥٠٣٧ - [وَقَالَ أَبُو بَكْرِ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ أَيُّوب، عَنْ عَمْرٍو ، قَالَ : سُئِلَ ابْنُ عَبَّاسٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ عَدَدَ النُّجُومِ ، فَقَالَ : يكْفِيهِ مِنْ ذَلِكَ رَأْسُ الجَوزَاءِ] (٨) .

---

(١) في (ي ، س) : « بثلاث » ، وأثبتُّ ما في (ك) ، وهو موافق لما في المصنف .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٧) ، الأثر (١١٣٥٠) ، وسنن البيهقي (٧:٣٣٧) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٧) ، الأثر (١١٣٤٩) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٦) ، الأثر (١١٣٤٨) ، وسنن البيهقي (٧:٣٣٧) .

(٥) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٦) في (ي ، س) : « النجوم » .

(٧) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٦) ، الأثر (١١٣٤٧) ، وسنن البيهقي (٧:٣٣٧) .

(٨) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥٠٣٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : فَهَذَا سَعِيدُ بْنُ جُبيرٍ ، وَمُجَاهِدٌ ، وَعَطَاءٌ ، وَعَمْرُو ابْنُ دِينَارٍ ، وَغَيرُهم يَرْوُونَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي طَلَاقِ الثَّلاثِ الُمجْتَمِعَاتِ ، أَنَّهُنَّ لازِمَاتٌ وَاقِعَاتٌ .

٢٥٠٣٩ - وَكَذَلِكَ رَوى عَنْهُ مُحَمَّدُ بْنُ إِيَاسِ بْنِ البكيرِ، والنُّعمانُ ابْنُ أَبِي عَيَّاشٍ الأَنْصَارِيُّ فِي الَّتِي لَمْ يَدخلْ بِها أَنَّ الثَّلاثَ الُمجْتَمِعات تُحَرِّمُها، وَالواحِدَةُ تبِينُها .

٢٥٠٤٠ - وَسَنَذْكُرُ ذَلِكَ فِي بَابِ طَلاقِ البِكْرِ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ - عَزَّ وجلَّ .

٢٥٠٤١ - وَذَلِكَ دَلِيلٌ وَاضِحٌ [عَلى] [١] وَهْيِ رِوَايَةِ طَاوُوسٍ عَنْهُ [٢] ، وَضَعْفِها حِينَ رَوى عَنْهُ فِي طَلاقِ الثَّلاثِ الُمجْتَمِعَاتِ ، إِنَّها كَانَتْ تُعَدُّ وَاحِدَةً عَلى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَأَبِي بَكْرٍ ، وَصَدْرٍ مِنْ خِلافَةِ عُمَرَ .

٢٥٠٤٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : مَا كَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ لِيُخَالِفَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، والخَلِيفَتَيْنِ إِلى رَأْيِ نَفْسِهِ ، وَرِوَايَةُ طَاوُوسٍ وَهْمٌ وَغَلَطٌ ، لَمْ يُعرِّجْ عَليها أَحَدٌ مِنْ فُقَهاءِ الأَمْصَارِ بِالحِجَازِ ، وَالعِرَاقِ ، والَمغرِبِ ، والَمشْرِقِ ، وَالشَّامِ .

٢٥٠٤٣ - وَقَدْ قِيلَ : إِنَّ أَبَا الصَّهْبَاءِ - [مَوْلاهُ] [٣] - لا يعرفُ فِي مَوَالِي ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَطَاوُوسٍ ، يَقُولُ : إِنَّ أَبَا الصَّهْبَاءِ - مَوْلاهُ - سَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ ، فَأَجَابَهُ بِما وَصَفْنَا .

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) التي أشار إليها المصنف في (٢٥٠٢٤) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

٢٥٠٤٤ - وَقَدْ رَوى معمرٌ ، قَالَ : أخبَرَنِي ابْنُ طَاوُوسٍ ، عَنْ أَبِيهِ قَالَ : كَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ إِذَا سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأتَهُ ثَلاثًا ؟ قَالَ : لَوِ اتَّقَيْتَ اللَّهِ جَعَلَ لَكَ مَخْرَجاً ، لا يَزِيدُهُ عَلَى ذَلِكَ .

٢٥٠٤٥ - وَهَذِهِ الرِّوَايَةُ لِطَاوُوسٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ كَرِوَايَةِ [سَائِرِ] [١] أَصْحَابِ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنْهُ ؛ لأَنَّ مَنْ لا مَخْرَجَ لَهُ ، فَقَدْ لَزِمَهُ مِنَ الطَّلاقِ مَا أَوْقَعَهُ .

٢٥٠٤٦ - وَلَو صَحَّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ مَا [ذَكَرَهُ] [٢] طَاوُوسٌ عَنْهُ ، وَذَلِكَ لا يَصِحُّ ؛ لِرِوَايَةِ الثِّقَاتِ الجلَّة ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ خِلافهُ ، مَا كَانَ قَولهُ حجَّةً عَلى مَنْ هُوَ مِنَ الصَّحَابَةِ أجلُّ ، وَأَعْلَمُ مِنْهُ ، وَهُمْ : عُمَرُ ، وَعُثْمانُ ، وَعَلِيٌّ ، وَابْنُ مَسْعُودٍ ، وَابْنُ عُمَرَ ، وَعمرَانُ بْنُ حصينٍ ، وَغَيْرُهُم .

٢٥٠٤٧ - وَقَدْ ذَكَرْنا الرِّوَايَةَ [عَنْ بَعْضِهِم] [٣] بِذَلِكَ .

٢٥٠٤٨ - ذَكَرَ أَبو بَكْرِ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي وَكِيعٌ ، عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ أَنَّ رَجُلاً بَطالاً كَانَ بِالمَدِينَةِ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ أَلْفاً ، فَرُفِعَ إِلى عُمَرَ ، فَقَالَ : إِنَّما كُنْتُ أَلْعَبُ ، فَعَلا عُمَرُ رَأْسَهُ بِالدُّرَّةِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُما . [٤]

٢٥٠٤٩ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي وَكِيعٌ ، عَنِ الأَعْمَشِ ، عَنْ حبيبٍ ، قَالَ جَاءَ رَجُلٌ إِلى عَلِيِّ ابْنِ أَبِي طَالِبٍ - رضي اللَّه عنه - فَقَالَ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي أَلْفاً ، فَقَالَ :

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ي ، س) : « ذكر » .

(٣) في (ي ، س) : « عنهم » .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢) ، وسنن البيهقي (٧:٣٣٤) ، والمحلى (١٠:١٧٢) .

بَانَتْ مِنْكَ بِثَلاثٍ . (١)

٢٥٠٥٠ - قَالَ : حَدَّثَنِي وَكِيعٌ ، والفَضْلُ بْنُ دكَينٍ ، عَنْ جعْفَرِ بْنِ برقانَ ، عَنْ مُعَاوِيَةَ ابْنِ أَبِي يَحْيَى ، قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ إِلى عُثْمانَ - رضي الله عنه - فَقَالَ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِئَةً ، قَالَ : ثَلاثٌ تُحَرِّمُها عَلَيكَ ، وَسَبْعٌ وَتِسعُونَ عُدْوَانٌ . (٢)

٢٥٠٥١ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ بَشِيرٍ ، عَنْ أَبِي معشرٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنا سَعِيدٌ المقبريُّ ، قَالَ ، جَاءَ رَجُلٌ إِلى [عَبْدِ اللَّهِ] (٣) بْنِ عُمَرَ ، وأَنَا عِنْدَهُ ، فَقَالَ : يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ ! إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِئَةَ [مَرَّةٍ] (٤) ، قَالَ : تَأْخُذُ مِنْهَا ثَلاثاً ، وَسَبْعٌ وَتِسْعُونَ يُحَاسِبُكَ اللَّهُ بِهَا يومَ القِيَامَةِ (٥) .

٢٥٠٥٢ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي غندرٌ ، عَنْ شُعْبَةَ ، عَنْ [طارق] (٦) ، عَنْ قَيْسِ ابْنِ أَبِي حَازِمٍ أَنَّهُ سَمِعَهُ يُحَدِّثُ [عَنِ المُغيرَة بْنِ شُعْبَةَ أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ مِئَةً ، قَالَ : ثَلاثٌ تُحَرِّمُها عَلَيكَ ، وسَبْعٌ وَتِسْعُونَ فَضْلٌ .

٢٥٠٥٣ - وَأَمَّا الخَبَرُ] (٧) عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ بِمِثْلِ مَا رُوِيَ عَنْ سَائِرِ الصَّحَابَةِ ، فَرَوى وَكِيعٌ ، عَنِ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، والأَعْمشُ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عَلْقَمَةَ ،

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣) .

(٣) و (٤) في (ك) فقط .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٥٨) .

(٦) في (ك) : « طاووس » ، وأثبتُّ ما في (ي ، س) ، وهو طارق بن عبد الرحمن البجلي الأحمسي الثقة .

(٧) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

قَـالَ : جَاءَ رَجُلٌ إِلى عَبْدِ اللَّهِ ، فَقَالَ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِئَةً ، قَـالَ : بَـانَتْ مِنْكَ بِثَلاثٍ ، وَسَائِرُهُنَّ مَعْصِيَةٌ .[١]

٢٥٠٥٤ - وَرَوَاهُ أَبُو مُعَاوِيَةَ ، عَنِ الأَعْمَشِ بِإسناده مِثْلَهُ ، قَالَ : وَسَائِرُهُنَّ عُدْوَانٌ .

٢٥٠٥٥ - وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ فضيلٍ ، عَنْ عَاصِمٍ ، عَنِ ابْنِ سِيرِينَ ، [عَنْ عَلْقَمَةَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ] [٢] ، قَالَ : أَتَاهُ رَجُلٌ ، فَقَالَ : إِنَّهُ كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ امْرَأَتِي كَلامٌ ، فَطَلَّقْتُها عَدَدَ النُّجُومِ ، قَالَ : تَكَلَّمْتَ بِالطَّلاقِ ؟ قَالَ : نَعَمْ ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ : قَدْ بَيَّنَ اللَّهُ الطَّلاقَ ، فَمَنْ أَخَذَ بِهِ ، فَقَدْ بَيَّنَ اللَّهُ لَهُ ، وَمَنْ لَبَسَ عَلى نَفْسِهِ ، جعلنا بِهِ لبسَهُ ، فَلا تَلْبِسُوا عَلى أَنْفُسِكُمْ ، [وَنَحْمِلُهُ] [٣] عَنْكُم ، هُوَ كَما تَقُولُونَ .[٤]

٢٥٠٥٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : فَهَؤُلاءِ الصَّحَابَةُ كُلُّهُم قَائِلُونَ ، وَابْنُ عَبَّاسٍ مَعَهُم بِخِلافِ مَا رَوَاهُ طَاوُوسٌ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ .

٢٥٠٥٧ - وَعَلَى ذَلِكَ [جَمَاعَاتُ] [٥] التَّابِعِينَ ، وَأَئِمَّةُ الفَتْوى فِي أَمْصَارِ المُسْلِمِينَ .

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (١٣:٥) ، والمحلى (١٧٢:١٠) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٣) في (ك) : « ونحتمله » .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (١٤:٥) ، ومصنف عبد الرزاق (٣٩٤:٦ - ٣٩٥) ، وسنن البيهقي (٣٣٥:٧) ، والمحلى (١٧٢:١٠) .

(٥) في (ي ، س) : « جماعة » .

٢٥٠٥٨ - وَإِنَّما تَعلَّقَ بِرِوَايَةِ طَاوُوسٍ أَهْلُ البِدَعِ ، فَلَمْ يَروا الطَّلاقَ لازِماً ، إلا عَلى سُنَّتِهِ ، فَجَعَلُوا مُخَالِفَ السُّنَّةِ أَخفَّ حَالاً ، فَلَمْ يُلْزِمُوهُ طَلاقاً .

٢٥٠٥٩ - وَهَذَا جَهْلٌ [وَاضِحٌ] (١) ؛ لأَنَّ الطَّلاقَ لَيْسَ مِنَ القُرَبِ إِلى اللَّهِ تَعالى ، فَلا يَقَعَ إِلا عَلى سُنَّتِهِ إِلى خِلافِ السَّلَفِ ، وَالخَلَفِ الَّذينَ لا يَجُوزُ عَلَيْهِم تَحْرِيفُ السُّنَّةِ ، وَ [لا] (٢) الكِتَابِ .

٢٥٠٦٠ - وَمِمَّنْ قَالَ بِأَنَّ الثَّلاثَةَ فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ تلزمُ مَوقِعها ، وَلا تَحلُّ لَهُ امْرأَتُهُ حَتَّى تَنكحَ زَوجاً غَيرَهُ : مَالِكٌ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَصْحَابُهم ، [والثَّورِيُّ] (٣) ، وابنُ أَبِي لَيلى ، والأَوْزَاعِيُّ ، واللَّيْثُ [بْنُ سَعْدٍ] (٤) ، وَعُثْمانُ البَتيُّ ، وَعُبَيدُ اللَّهِ بْنُ الحَسَنِ ، وَالحَسَنُ بْنُ حَيّ ، وَأَحْمَدُ [بْنُ حَنبلٍ] (٥) ، وَإِسْحَاقُ [ابْنُ رَاهَوَيه] (٦) ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَأَبُو عُبيدٍ ، و [محمَّدُ بْنُ جريرٍ] (٧) الطَّبريُّ .

٢٥٠٦١ - وَمَا أَعلَمُ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ السُّنَّةِ قَالَ بِغَيْرِ هَذَا إِلا الحَجَّاجُ بْنُ أَرْطَأَةَ ، وَمُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ ، وَكِلاهُما لَيْسَ بِفَقِيهٍ ، وَلا حُجَّةَ فِيما [قَالَهُ] (٨) .

٢٥٠٦٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : ادَّعى دَاوُدُ الإِجْمَاعَ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ ، وَقَالَ : لَيْسَ الحجَّاجُ بْنُ أَرْطَأَةَ، وَمَنْ قَالَ بِقَوْلِهِ مِنَ الرَّافِضَةِ مِمَّنْ [يعترضُ] (٩) بِهِ عَلى الإِجْمَاعِ ؛

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) و (٣) و (٤) ما بين الحاصريتن سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٥) و (٦) و (٧) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٨) في (ي ، س) : « حَدَّث به » .

(٩) في (ي ، س) : « يحتج » .

لأنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الفِقْهِ .

٢٥٠٦٣ - حكى ذَلِكَ [عَنْهُ] (١) بَعْضُ أَصْحَابِ دَاوُدَ [عَنْهُ ، وَأَنْكَرَ ذَلِكَ بَعْضُهُم عَنْ دَاوُدَ] . (٢)

٢٥٠٦٤ - وَلَمْ يَخْتَلِفُوا عَنْهُ فِي وُقُوعِها مُجْتَمِعَاتٍ .

٢٥٠٦٥ - وَرَوَى بشرُ بْنُ الوَلِيدِ ، [عَنْ أَبِي يُوسُفَ] (٣) ، قَالَ : كَانَ الحَجَّاجُ ابْنُ أَرْطَأَةَ خَشِيًّا ، وَكَانَ يَقُولُ : لَيْسَ طَلَاقُ الثَّلاثِ بِشَيْءٍ .

٢٥٠٦٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رَوَى ابْنُ إِسْحَاقَ فِي ذَلِكَ عَنْ دَاوُدَ بْنِ الحُصينِ ، عَنْ عِكْرِمَةَ ، [عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ] (٤) ، قَالَ : طَلَّقَ رُكَانَةُ بْنُ عَبْدِ يزِيدَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ، فَحَزِنَ عَلَيها حُزْناً شَدِيداً ، فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « كَيْفَ طَلَّقْتَها ؟ قَالَ : طَلَّقْتُها ثَلاثاً فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ، قَالَ : إِنَّما تِلْكَ وَاحِدَةٌ ، فَارْتَجِعْها إِنْ شِئْتَ » ، قَالَ : فَارْتَجَعَها . (٥)

٢٥٠٦٧ - [قَالَ :] (٦) وَكَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ يَرى أَنَّ السُّنَّةَ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ بِها فِي الطَّلاقِ أَنْ يُطَلِّقَها عِنْدَ كُلِّ طُهْرٍ ، وَهِيَ الَّتِي كَانَ عَلَيها النَّاسُ .

---

(١) و (٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) و (٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) أخرجه الشافعي في « الأم » (١٣٧:٥ ، ٢٦٠) ، وأبو داود في الطلاق (٢٢٠٦ - ٢٢٠٨) ، باب « في البتة » (٢٦٣:٢) ، والترمذي في الطلاق (١١٧٧) ، باب « ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة » (٤٧١:٣) ، وابن ماجه في الطلاق (٢٠٥١) ، باب « طلاق البتة » (٦٦١:١)، والبيهقي في « السنن » (٣٤٢:٧) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١٤٦٩٧:١١) .

(٦) سقط في (ي ، س) .

٢٥٠٦٨ - قَالَ ابْنُ إِسْحاقَ : فَأَرَى أَنَّ النَّبيَّ ﷺ إِنَّما رَدَّ عَليهِ امرَأَتَهُ ؛ لأَنَّهُ طَلَّقَها ثَلاثاً فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ؛ لأَنَّها كَانَتْ بِدْعَةً مُخَالِفَةً للسنَّةِ .

٢٥٠٦٩ - **قَالَ أَبو عُمَرَ**: هَذَا حَديثٌ مُنْكَرٌ [خَطأٌ] [١] ، وَإِنَّما طَلَّقَ [رُكَانَةُ زَوْجَتَهُ] [٢] البَتَّةَ ، لا كَذَلِكَ ، رَوَاهُ الثِّقَاتُ ؛ أَهْلُ بَيْتِ رُكانَةَ العَالِمُونَ بِهِ ، وَسَنَذْكُرُهُ فِي هَذَا البَابِ .

٢٥٠٧٠ - وَأَمَّا مَذْهَبُ ابْنِ إِسْحَاقَ ، فَهُوَ [قَولُ] [٣] طَاوُوسٍ ، وَهُوَ مَذْهَبٌ ضَعِيفٌ [مَهْجُورٌ] [٤] عِنْدَ جُمهورِ العُلَمَاءِ .

٢٥٠٧١ - وَأَمَّا حَدِيثُ طَاوُوسٍ ، فَقَدْ ذَكَرْنَا أَنَّ الجُمْهُورَ مِنْ أَصْحَابِ ابْنِ عَبَّاسٍ [رَوَوا عَنْهُ ذَلِكَ] [٥] .

٢٥٠٧٢ - وَهُوَ المَأْثورُ [عَنْ] [٦] جَماعَةِ الصَّحَابَةِ وَعَامَّةِ العُلَماءِ ، [وَمَا التَّوفِيقُ إِلا بِاللَّهِ] [٧] .

* * *

١١٢١ - مَالِكٌ ، عَنْ يَحيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ ؛ أَنَّ عُمَرَ

---

(١) في (ي ، س) : « لأنَّ ركانة » .

(٢) في (ي ، س) : « امرأته » .

(٣) في (ي ، س) : « مذهب » .

(٤) في (ك) : « مشهور » .

(٥) في (ك) : « روى ذلك » .

(٦) في (ي ، س) : « عند » .

(٧) في (ك) : فقط .

ابْنَ عَبْدِ العَزِيزِ قَالَ لَهُ : الْبَتَّةُ ، مَا يَقُولُ النَّاسُ فِيهَا ؟ قَالَ أَبُو بَكْرٍ : فَقُلْتُ لَهُ : كَانَ أَبَانُ بْنُ عُثْمَانَ يَجْعَلُهَا وَاحِدَةً .

فَقَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ : لَوْ كَانَ الطَّلَاقُ أَلْفًا ، مَا أَبْقَتِ الْبَتَّةُ مِنْهَا شَيْئًا. مَنْ قَالَ الْبَتَّةَ فَقَدْ رَمَى الْغَايَةَ الْقُصْوَى . (١)

* * *

١١٢٢ - مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ؛ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ كَانَ يَقْضِي فِي الَّذِي يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ ، أَنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ . (٢)

٢٥٠٧٣ - قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ .

٢٥٠٧٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اسْتِحْبَابُ مَالِكٍ فِي [هَذَا البَابِ] (٣) هُوَ مَذْهَبُهُ الَّذِي عَلَيْهِ أَصْحَابُهُ فِيمَنْ حلفَ بِطَلاقِ امْرَأَتِهِ البَتَّةَ أَنَّها ثلاثٌ،لا تَحِلُّ لَهُ إِلا بَعْدَ زَوْجٍ.

٢٥٠٧٥ - وَهِيَ مَسْأَلَةٌ اخْتَلَفَ فِيها السَّلَفُ ، وَالخَلَفُ :

٢٥٠٧٦ - فَمَذْهَبُ مَالِكٍ مَا وَصَفْنَا .

٢٥٠٧٧ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ - إِلا زُفَرَ : إِنْ نَوى بِالبَتَّةِ ثَلاثًا ، فَهُوَ ثَلاثٌ ، وَإِنْ نَوى وَاحِدَةً ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، وَإِنْ نَوى اثْنَتَيْنِ فَوَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥٠٧٨ - وَهُوَ قَولُ الثَّوْرِيِّ .

٢٥٠٧٩ - وَقَالَ زُفَرُ : إِنْ نَوى ثَلاثًا ، فَثَلاثٌ ، وَإِنْ نَوى اثْنَتَيْنِ ، فَاثْنَتَانِ ، [وَإِنْ

---

(١) الموطأ : ٥٥٠ - ٥٥١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٦٨) .

(٢) الموطأ : ٥٥١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٦٩) .

(٣) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « هذه المسألة » .

نَوى وَاحِدَةً ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ] (١) .

٢٥٠٨٠ - وَاخْتَلَفَ [فِيها] (٢) عَنِ الأَوْزَاعِيِّ :

٢٥٠٨١ - فَرُوِيَ عَنْهُ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥٠٨٢ - وَرُوِيَ عَنْهُ ثَلاثٌ .

٢٥٠٨٣ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الحَالِفِ بالبَتَّةِ : إِنْ نَوى ثَلاثًا ، فَثَلاثٌ ، وَإِنْ نَوى اثْنَتَيْنِ ، أو وَاحِدَةً ، فَطَلاقُهُ رَجْعِيٌّ (٣) .

٢٥٠٨٤ - (٤) [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : وَرُوِيَ مِثْلُ قَولِ مَالِكٍ فِي البَتَّةِ أَنَّها ثَلاثٌ .

٢٥٠٨٥ - وَعَنْ عَلِيٍّ بْنِ أبي طَالِبٍ ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ، وأَبِي هُرَيْرَةَ ، وَعَائِشَةَ .

٢٥٠٨٦ - فَأَمَّا الحَدِيثُ عَنْ عَلِيٍّ بِذَلِكَ ، فَذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ ابْنُ فُضيلٍ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ ، عَنِ الحَسَنِ ، عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ : هِيَ ثَلاثٌ . (٥)

٢٥٠٨٧ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي ابْنُ إِدْرِيسَ ، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ شدادٍ ، عَنْ عَلِيٍّ - رضي الله عنه - أَنَّهُ جَعَلَها ثَلاثًا (٦) .

---

(١) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « وكذلك إن نوى واحدة فهي بائنة » .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) « **الأم** » (١٣٧:٥) باب « الخلاف في الطلاق الثلاث » .

(٤) بداية سقط في (ي ، س) يستمر حتى فقرة (٢٥١١٠) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٦٨:٥) ، ومصنف عبد الرزاق (٣٥٦:٦ ، ٣٥٩) ، وسنن البيهقي (٣٤٤:٧) ، والمحلى (١٩٠:١٠) .

(٦) مصنف ابن أبي شيبة (٦٨:٥) ، ومصنف عبد الرزاق (٣٥٧:٦) ، وأخبار القضاة (٢٣١:٢) ، =

٢٥٠٨٨ - وأَمَّا الحَدِيثُ بِذَلِكَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، فَذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدَةُ بْنُ سُلَيمانَ ، عَنْ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، عَنْ نافعٍ ، عَنِ ابنِ عُمَرَ : أَنَّ البَتَّةَ ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ (١).

٢٥٠٨٩ - وَهُوَ قَولُ عُمرَ بْنِ عَبْدِ العَزِيزِ .

٢٥٠٩٠ - وذَكَرَ أَبو بكرِ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ، حَدَّثَنِي ابْنُ عُلَيَّةَ، عَنْ أَيُّوب ، عَنْ نَافعٍ أَنَّ رَجُلاً جَاءَ بِظِئْرٍ لَهُ إِلى عَاصِمِ بْنِ عَمْرِو بْنِ الزُّبيرِ ، فَقَالَ : إِنَّ ظِئْرِي هَذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ البَتَّةَ ، قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِها ، فَهَلْ عِنْدَكُمَا بِذَلِكَ عِلْمٌ ؟ أَوْ هَلْ تَجِدانِ لَهُ رُخْصَةً ؟ فقالا : لا ، ولكنّا تركنا ابْنَ عَبَّاسٍ ، وأَبَا هُرَيْرَةَ عِنْدَ عَائِشَةَ ، فَأْتِهِمْ ، فسلهم ، ثُمَّ ارْجِعْ إِلَيْنَا فَأَخْبِرْنَا ، فَأَتَاهُم ، فَسَأَلَهُم فقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ : لا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تنكحَ زَوجًا غَيْرَهُ .

٢٥٠٩١ - وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : هِيَ ثَلاثٌ .

٢٥٠٩٢ - وَذُكِرَ عَنْ عَائِشَةَ متابعتهما (٢) .

٢٥٠٩٣ - وَأَمَّا حَدِيثُ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، فَمِنْ حَدِيثِ قَتَادَةَ ، وَعُتْبَةَ ، وَهُوَ مُنْقَطِعٌ.

٢٥٠٩٤ - وَرُوِيَ فِي البَتَّةِ أَنَّها ثَلاثٌ عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، وَعُرْوَةَ ، والزُّهريِّ، وَمكْحُولٍ .

= وانظر قضاء شريح في البتة عند الفقرة (٢٥١٢٢) .

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٦٨) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٣٥٧) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٩١) ، والمحلى (١٠:١٩٠) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٦٨ ، ٦٩) ، والمغني (٧:١٢٩) .

٢٥٠٩٥ - وَبِهِ قَالَ ابنُ أَبِي لَيلى ، وأَبُو عُبيدٍ .

٢٥٠٩٦ - وأَمَّا قَولُ الكُوفِيِّينَ ، والشَّافِعِيِّ ، وَمَنْ تَابَعَهُم ، فَالحُجَّةُ لَهُم حَدِيثُ رُكَانةَ .

٢٥٠٩٧ - أَخبَرَنا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، أَخبَرَنَا أَبُو مُحَمَّدِ بْنُ بَكْرٍ ، حَدَّثَنِي أَبُو دَاوُدَ ، حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ عَمْرِو بْنِ السَّرحِ ، وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ خَالِدٍ الكَلبيُّ ، وأَبُو ثَورٍ فِي آخرِينَ ، قَالُوا : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيس الشَّافعيُّ ، قَالَ : حدثني عمي محمدُ بْنُ علي بن شافع ، عَنْ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ علي بن السائب ، عَنْ نَافعِ بْنِ عجير بْنِ عَبْدِ يَزِيدَ بن رُكَانَةَ : أَنَّ رُكَانَةَ بن عَبْدِ يَزِيدَ طَلَّقَ امْرَأَتَه سُهَيْمة البَتَّةَ ، فَأَخْبَرَ النبيَّ - عليه السلام - بِذَلِكَ ، قَالَ النَّبيُّ مَا أَرَدْتَ إِلا وَاحِدَةً ؟ فَقَالَ رُكَانَةُ : واللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلا وَاحِدَةً ، فَرَدَّهَا النبيُّ - عليه السلام - فَطَلَّقَها الثَّانِيَةَ فِي زَمَنِ عُمَرَ ، والثَّالِثَةَ فِي زَمَنِ عُثْمَانَ (١).

٢٥٠٩٨ - قَالَ أَبُو دَاوُدَ : حَدَّثَنِي محمد بْنُ يُونُسَ النَّسَائِيُّ ، حَدَّثَنِي الحميديُّ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الزُّبيرِ ، حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيس الشَّافعيُّ ، كَتَبَ عَمِّي مُحمدُ بْنُ عَلِيٍّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ السَّائِبِ ، عَنْ نَافعِ بْنِ عُجير ، عَنْ ركانة بْنِ يَزِيدَ ، عَنْ النَّبيِّ ﷺ بهَذَا الحَدِيثِ . (٢)

٢٥٠٩٩ - وَحَدَّثَنِي أَبُو زَكَرِيَّا ؛ يَحيى بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ يُوسُفَ الأَشْعَرِيُّ ، حَدَّثَنِي أَبُو يَعْقُوبَ ؛ يُوسُفُ بْنُ أَحْمَدَ المَكِّيُّ ، حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ التِّرمذيُّ أَبُو ذَرٍّ ،

---

(١) سنن أبي داود ، ح (٢٢٠٦) ، ص (٢ : ٢٦٣) ، وقد تقدم في (٢٥٠٦٦) .

(٢) سنن أبي داود ، ح (٢٢٠٧) ، ص (٢ : ٢٦٣) .

حَدَّثَنِي أَبُو عِيسى ؛ مُحَمَّدُ بْنُ عِيسى بْنِ سورةَ التِّرمذيُّ ، حَدَّثَنِي هَنَّادُ بْنُ السَّرِي ، حَدَّثَنِي قَبيصةُ بْنُ عُتْبَةَ ، عَنْ جَرِيرِ بْنِ حازمٍ ، عَنِ الزُّبَيْرِ بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ رُكَانَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ ، قَالَ : أَتَيْنَا النَّبِيَّ - عليه السلام - فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي الْبَتَّةَ ، فَقَالَ : مَا أَرَدْتَ بِها ؟ قَالَ : وَاحِدَةً ، قَالَ النَّبيُّ : قَالَ : فَهُوَ مَا أَرَدْتَ [(١)] .

٢٥١٠٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : فَهَذَا حُجَّةُ الشَّافِعِيِّ [(٢)] فِيمَنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ الْبَتَّةَ ، فَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً كَانَتْ رَجْعِيَّةً ؛ لِمَا فِي هَذَا الْحَدِيثِ ، فَرَدَّهَا إِليهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَعْدَ أَنْ أَحْلَفَهُ .

٢٥١٠١ - وَاحْتَجَّ مَنْ ذَهَبَ مَذْهَبَ الكُوفِيِّينَ فِي أَنَّهُ إِنْ نَوى وَاحِدَةً كَانَتْ بَائِنَةً بِما ذَكَرَهُ أَبُو دَاوُدَ أَيضاً .

٢٥١٠٢ - حَدَّثَنِي سُلَيمانُ بْنُ دَاوُدَ العتكيُّ حَدَّثَنِي جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، عَنِ الزُّبيرِ ابْنِ سعيد عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ - عَلِمتُهُ - يَزِيدَ بْنِ رُكَانَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ ، فَأَتى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَأَخبَرَهُ ، فَقَالَ : مَا أَرَدْتَ ؟ قَالَ : وَاحِدَةً ، قَالَ النَّبيُّ : قَالَ : فَهُوَ على مَا أَرَدْتَ ، وَلَمْ يَقُلْ : فَرَدَّهَا إِلَيهِ [(٣)] .

٢٥١٠٣ - قَالَ أَبُو دَاوُدَ : حَديثُ الشَّافِعِيِّ ، وَجَرِيرِ بْنِ حَازمٍ ، عَنِ الزُّبيرِ بْنِ

---

(١) جامع الترمذي ، ح (١١٧٧) ، ص (٣:٤٧١) ، وقد تقدم في الفقرة (٢٥٠٦٦) .

(٢) **الأم** (٥ : ١٣٧) .

(٣) سنن أبي داود ، حديث (٢٢٠٨) ، ص (٢:٢٦٣) .

سَعيدٍ أَصَحُّ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ جَرِيجٍ فِي هَذَا البَابِ ؛ وَذَلِكَ أَنَّ ابن جريجٍ رَوَاهُ عَنِ ابْنِ أَبِي رَافِعٍ ، عَنْ عِكْرِمَةَ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ : أَنَّ رُكَانَةَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً . (١)

٢٥١٠٤ - وَحَدِيثُ الشَّافعيِّ : أَنَّهُ طَلَّقَها البَتَّةَ أَصَحُّ ؛ لأَنَّهُم أَهْلُ بَيْتِهِ ، وَهُوَ أَعْلَمُ بِهِمْ .

٢٥١٠٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رِوَايَةُ الشَّافِعِيِّ لِحَدِيثِ رُكَانَةَ ، عَنْ عَمِّهِ أَتَمُّ ، وَقَدْ زَادَ زِيَادَةً لا تردُّها الأُصُولُ ، فَوَجَبَ قَبُولُها ؛ لِثقَةِ نَاقِلِهَا .

٢٥١٠٦ - وَالشَّافِعِيُّ ، وَعَمُّهُ ، وَجَدُّهُ أَهْلُ بَيْتِ رُكَانَةَ مِنْ بَنِي المطَّلبِ بْنِ مَنافٍ، وَهُمْ أَعْلَمُ بِالقِصَّةِ الَّتِي عرضَ لَهُ .

٢٥١٠٧ - أَخبرَنَا عَبْدُ الوَارِثِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمٌ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو عُبَيْدَةَ بْنُ أَحْمَدَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي الرَّبِيعُ ، قَالَ: حَدَّثَنِي الشَّافِعِيُّ ؛ مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيس ، قَالَ : أَخبَرنا عمِّي ؛ مُحمدُ بْنُ عليِّ بْنِ شَافعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عليِّ بْنِ السَّائِبِ ، عَنْ نَافعِ بْنِ عجيرِ بن عَبْدِ يَزِيدَ : أَنَّ رُكَانَةَ بْنَ عَبْدِ يزيدَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ سُهَيمَةَ المزنيَّةَ البَتَّةَ ، ثُمَّ أَتى النَّبيَّ ﷺ ، فَقَالَ : طَلَّقْتُ امرَأَتِي سُهَيْمَةَ المزنيَّةَ البَتَّةَ ، وَوَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلا وَاحِدَةً ، فَقَالَ النَّبيُّ - عَلَيهِ السَّلامُ - : اللَّه مَا أَرَدْتَ إِلا وَاحِدَةً ؟ فَقَالَ : وَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلا وَاحِدَةً، فَرَدَّها إِليهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَطَلَّقَها ثَانِيَةً فِي زَمَنِ عُمَرَ ، وَثَالِثَةً فِي زَمَنِ عُثْمَانَ (٢) .

٢٥١٠٨ - حَدَّثَنِي مَحْمُودُ بْنُ قَاسِمٍ ، وَعَبْدُ الوَارِثِ بْنُ سُفْيَانَ ، قَالا : حَدَّثَنِي

---

(١) سنن أبي داود (٢:٢٦٣ - ٢٦٤) .

(٢) أخرجه الشافعي في « **الأم** » (٥:١٣٧) باب « الخلاف في الطلاق الثلاث » .

قَاسِمُ بْنُ أَصْبغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي الحَارِثُ بْنُ أَبِي أُسَامَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ ، وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الوَارِثِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمُ بْنُ أَصْبغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي حَمْدُونُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ سلمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي شَيْبَانُ ، قَالَ : حَدَّثَنِي جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، قَالا : حَدَّثَنِي الزُّبَيْرُ بْنُ سَعِيدٍ الهَاشِمِيُّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ عَبْدِ يَزِيد بْنِ رُكَانَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ ، أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ البَتَّةَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَأَخْبَرَهُ ، فَقَالَ : « مَا نَوَيْتَ بِذَلِكَ ؟ » قَالَ : وَاحِدَةً ، قَالَ النَّبِيُّ : قَالَ : « هُوَ عَلَى مَا أَرَدْتَ » .

٢٥١٠٩ - وَاللَّفْظُ لِحَدِيثِ حَمْدُونِ بْنِ سلمٍ .

٢٥١١٠ - وَقَدْ رَوَى هَذَا الحَدِيثَ ابْنُ المُبَارَكِ ، عَنِ الزُّبَيْرِ بْنِ سَعِيدٍ] . [1]

٢٥١١١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رُوِيَ مِثْلُ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ فِي البَتَّةِ أَنَّهُ يَنْوِي الحَالِفُ بِهَا ، فَإِنْ أَرَادَ ثَلاثاً ، فَثَلاثٌ ، وَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً ، فَهِيَ رَجْعِيَّةٌ عَنْ عُمَرَ [بْنِ الخَطَّابِ][2] ، وَ[عَبْدِ اللَّهِ] [3] بْنِ مَسْعُودٍ .

٢٥١١٢ - [رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ] [4] مِنْ وُجُوهٍ ،[وَنَحْوُهُ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ].[5]

٢٥١١٣ - وَبِهِ قَالَ سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ ، وَغَيْرُهُ .

٢٥١١٤ - وَقَالَ ابْنُ جريجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ فِي البَتَّةِ وَاحِدَةٌ ، أَوْ مَا نَوَى .

٢٥١١٥ - ذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي ابْنُ إِدْرِيس ، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، قَالَ : [شَهِدَ] [6] عَبْدُ اللَّهِ بْنُ شَدَّادٍ عِنْدَ عُرْوَةَ بْنِ المُغِيرَةِ ، أَنَّ عُمَرَ جَعَلَهَا

---

(١) إلى هنا ينتهي السقط المشار إليه في حاشية الفقرة (٢٥٠٨٤) .

(٢) و (٣) و (٤) و (٥) ما بين الحاصرتين في (ك) فقط .

(٦) في (ي ، س) : « شهدت » .

وَاحِدَةً ، وَهُوَ أَحَقُّ بِها . (١)

٢٥١١٦ - وَشَهِدَ [بِها] (٢) عِنْدَهُ الرَّائِشُ بْنُ عَدِيٍّ عَنْ عَلِيٍّ أَنَّهُ جَعَلَها ثَلاثًا . (٣)

٢٥١١٧ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي ابْنُ فضيلٍ ، عَنِ الأَعْمَشِ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عُمَرَ ، وَعَبْدِ اللَّهِ ، قَالا : تَطْلِيقَةٌ ، وَهُوَ أَمْلَكُ بِها .

٢٥١١٨ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي ابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبَّادٍ ، عَنِ الْمُطلبِ بْنِ حنْطبٍ ، عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ جَعَلَ البَتَّةَ تَطْلِيقَةً ، وزَوْجُها أَمْلَكُ بِها .

٢٥١١٩ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُمَرَ أَنَّها بَائِنٌ ، وَلا يَصِحُّ عَنْهُ .

٢٥١٢٠ - وَرَوى (٤) عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ ابْنِ عُيَيْنَةَ ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ ابْنِ أَبِي خَالِدٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، قَالَ : جَاءَ ابْنُ أَخِي الحَارِثِ ابْنِ أَبِي رَبِيعَةَ [إِلى عُرْوَةَ بْنِ الْمُغِيرَةِ] (٥) بْنِ شُعْبَةَ - وَكَانَ أَمِيرًا عَلى الكُوفَةِ - فَقَالَ لَهُ عروةُ : لَعَلَّكَ أَتَيْتَنا زَائِرًا مَع امْرَأَتِكَ ، قَالَ : وَأَيْنَ امْرَأَتِي ؟ قَالَ : تَرَكْتُها عِنْدَ بَيْضَاءَ - يَعْنِي امْرَأَتَهُ - قَالَ : فَهِيَ - إِذًا - طَالِقٌ البَتَّةَ، قَالَ : فَإِذَا هِيَ عِنْدَهَا ، فَسَأَلَ ، فَشهدَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ شَدادِ بْنِ الهَادِي أَنَّ عُمَرَ بْنَ الخطَّابِ جَعَلَها وَاحِدَةً ، وَهُوَ أَحَقُّ بِها .

قَالَ:ثُمَّ سَأَلَ،فَشَهِدَ رَجُلٌ مِنْ طَيءٍ ، يُقالُ لَهُ:رائشُ بْنُ عَدِيٍّ،أَنَّ عَلِيًّا جَعَلَها ثَلاثَةً.

قَالَ عُرْوَةُ : إِنَّ هَذَا لَهُوَ الاخْتِلافُ ، فَأَرْسَلَ إِلى شُرَيحٍ ، فَسَأَلَهُ - وَقَدْ كَانَ عزِلَ

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥ : ٦٨) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥ : ٦٨) ، وانظر (٢٥١٢٠) .

(٤) في (ي ، س) : « وذكر » .

(٥) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « الحارث بن ربيعة » .

عَنِ القَضَاءِ - فَقَالَ شُرِيحٌ : الطَّلاقُ سُنَّةٌ ، وَالبَتَّةُ بِدْعَةٌ ، فَنَقِفُهُ عِنْدَ بِدْعَتِهِ ، فَنَنْظُرُ مَا أَرَادَ بِهَا . (١)

٢٥١٢١ - وَعَنِ ابْنِ جريجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ ابْنَ أَبِي سَلَمَةَ ، حَدَّثَهُ أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ أَخْبَرَهُ أَنَّ التوأمة بِنْتَ أُمَيَّةَ بْنِ خَلَفٍ طُلِّقَتِ البَتَّةَ ، فَجَعَلَهَا عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ وَاحِدَةً . (٢)

٢٥١٢٢ - قَالَ : وَأَخْبَرَنَا مَعمرٌ ، وَابْنُ جُرِيجٍ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ مُحمَّدِ بْنِ عَبادِ بْنِ جَعفرٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الخطَّابِ [سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ] (٣) طَلَّقَ امْرَأَتَهُ البَتَّةَ ، فَقَالَ : الوَاحِدَةُ تَبُتُّ ، رَاجِعِ امْرَأَتَكَ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ . (٤)

٢٥١٢٣ - وَرُوِيَ مِثْلُ قَولِ أَبِي حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِيِّ ، عَنْ إِبْرَاهِيم النَّخعيِّ ، وَغَيْرِهِ. (٥)

* * *

(١) أخرجه عبد الرزاق في « المصنف » (٦:٣٥٧) ، الأثر (١١٨٢) ، ووكيع في أخبار القضاة (٢:٢٣١) ، وسعيد بن منصور في « السنن » (١٦٥٨ ، ١٦٥٩) .

(٢) أخرجه عبد الرزاق في « المصنف » (٦:٣٥٦) ، الأثر (١١١٧٣) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٣٤٣) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٥٦) ، الأثران (١١١٧٤ - ١١١٧٥) .

(٥) في مصنف عبد الرزاق (٦:٣٥٦) ، الأثر (١١١٧٦) .

(٢) باب ماجاء في الخلية والبرية وأشباه ذلك (*)

١١٢٣ – مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّهُ كُتِبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ مِنَ الْعِرَاقِ : أَنَّ رَجُلاً قَالَ لامْرَأَتِهِ : حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ . فَكَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى

(*) **المسألة – ٥٦٣** – يقع الطلاق باللفظ الصريح بدون حاجة إلى نية أو دلالة حال . فلو قال الرجل لزوجته : أنت طالق ، وقع الطلاق ، ولا يلتفت لادعائه أنه لا يريد الطلاق .

وأما طلاق الكناية : فهو كل لفظ يحتمل الطلاق وغيره ، ولم يتعرفه الناس في إرادة الطلاق . مثل قول الرجل لزوجته : الحقي بأهلك ، اذهبي ، اخرجي ، أنت بائن ، أنت بتّة ، أنت خلية ، برية ، اعتدي ، استبرئي رحمك ، أمرك بيدك ، حبلك على غاربك أي خليت سبيلك كما يخلى البعير في الصحراء ، وزمامه على غاربه ، ونحوهما من الألفاظ التي لم توضع للطلاق وإنما يفهم الطلاق منها بالقرينة أو دلالة الحال : وهي حالة مذاكرة الطلاق ، أو الغضب .

ومن الكناية عند **الشافعية والحنابلة** : أنت علي حرام أو حرّمتك ، فإن نوى طلاقاً أو ظهاراً حصل، وإن نواهما تخير وثبت ما اختاره . لكن أصبح لفظ « علي الحرام » من الطلاق الصريح في العرف والعادة الجارية .

قال **الحنفية والحنابلة** : لا يقع قضاء الطلاق بالكناية إلا بالنية أو دلالة الحال على إرادة الطلاق ، كأن يكون الطلاق في حالة الغضب ، أو في حالة المذاكرة بالطلاق .

وفصل **الحنفية** في وقوع الطلاق قضاء بألفاظ الكنايات ، فقالوا: في حالة الرضا المجردة عن مذاكرة الطلاق وطلبه لا يحكم بوقوع الطلاق بأي لفظ كنائي إلا بالنية ، وفي حالة الرضا ومذاكرة الطلاق وطلبه : يقع الطلاق من غير توقف على نية في لفظ « اعتدي » وألفاظ « بائن ، بتة ، خلية ، برية » وأما ألفاظ « اذهبي و اخرجي ، قومي ، اغربي ، تقنعي » فتحتاج إلى نية ، وأما في حالة الغضب فيقع الطلاق بلفظ « اعتدي » من غير نية ، وأما الألفاظ الأخرى فتحتاج إلى نية .

ورأى **المالكية والشافعية** : أن الكناية لا يقع بها الطلاق إلا بالنية ، ولا غيره بدلالة الحال ، فلا يلزمه الطلاق إلا إن نواه ، فإن قال : إنه لم ينو الطلاق ، قبل قوله في ذلك بيمينه ، فإن حلف أنه ما أراد باللفظ الطلاق ، لم يقع ، وإن امتنع عن اليمين حكم عليه الطلاق .

واشترط **الشافعية** في نية الكناية اقترانها بكل اللفظ ، فلو قارنت أوله ، وغابت عنه قبل آخره ، لم يقع طلاق .

عَامِلِهِ : أَنْ مُرْهُ يُوَافِينِي بِمَكَّةَ فِي الْمَوْسِمِ . فَبَيْنَمَا عُمَرُ يَطُوفُ بِالْبَيْتِ ، إِذْ لَقِيَهُ الرَّجُلُ فَسَلَّمَ عَلَيْهِ . فَقَالَ عُمَرُ : مَنْ أَنْتَ ؟ فَقَالَ : أَنَا الَّذِي أَمَرْتَ أَنْ أُجْلَبَ عَلَيْكَ . فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : أَسْأَلُكَ بِربِّ هَذِهِ الْبَنِيَّةِ (١) ، مَا أَرَدْتَ بِقَوْلِكَ حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ ؟ فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ : لَوِ اسْتَحْلَفْتَنِي فِي غَيْرِ هَذَا الْمَكَانِ مَا صَدَقْتُكَ . أَرَدْتُ ،بِذَلِكَ ، الْفِرَاقَ.فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : هُوَ مَا أَرَدْتَ.(٢)

٢٥١٢٤ - **قَال أَبُو عُمَرَ** : رُوِيَ هَذَا الخَبَرُ عَنْ عُمَرَ مِنْ وُجُوهٍ ، مِنها :

٢٥١٢٥ - مَا ذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ لَيْثٍ ، عَنْ مُجَاهِدٍ أَنَّ رَجُلاً قَالَ لامْرَأَتِهِ فِي زَمَنِ عُمَرَ بْنِ الخطَّابِ : [حَبْلُكِ عَلى غَارِبِكِ ، حَبْلُكِ عَلى غَارِبِكِ] (٣) ، حَبْلُكِ عَلى غَارِبِكِ ، فَاسْتَحْلَفَهُ عُمَرُ بَيْنِ الرُّكْنِ والمَقَامِ مَا أَرَدْتَ ؟ فَقَالَ : أَرَدْتُ الطَّلاقَ ثلاثاً، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِ . (٤)

٢٥١٢٦ - قَالَ : أَخبَرَنِي الثَّورِيُّ ، عَنْ عَبْدِ المَلِكِ ابْنِ أَبِي سُلَيْمانَ أَنَّ عُمَرَ أَمَرَ عَلِيّا أَنْ يَسْتَحْلِفَهُ [على] (١) مَا نَوى (٢) .

٢٥١٢٧ - قَالَ : وَأَخْبَرَنا مَعمرٌ ، عَنْ قَتَادَةَ ، قَالَ : إِذَا قَالَ : حَبْلُكِ على

---

(١) **البنية** : الكعبة .

(٢) الموطأ : ٥٥١ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٧٢) وسيأتي من رواية عبد الرزاق، وأخرجه البيهقي في « معرفة السنن والآثار » (١١ : ١٤٧٠٩) من طريق الشافعي .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) وفي « المصنف » .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦: ٣٦٩ - ٣٧٠) ، الأثر (١١٢٣٢) ، وأخرجه البيهقي في « السنن » (٧: ٣٤٣) ، ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١١: ١٤٧٢٢) ، وقال : « الحديث منقطع » .

(٥) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، وفي « المصنف » : « أن يحلفه ما نوى » .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦: ٣٧٠) ، الأثر (١١٢٣٣) .

غَارِبِكِ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ ، [أَو مَا نَوى] [(١)] .

وَإِنْ نَوى وَاحِدَةً ، فَهُوَ أَحَقُّ بِها . [(٢)]

٢٥١٢٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَمَّا خَبَرُ مَالِكٍ ، عَنْ عُمَرَ فِي هَذَا البَابِ ، فَيَدُلُّ على أَنَّهُ إِنَّما حلف الرَّجُل : هَلْ أَرَادَ الطَّلاقَ بِقَوْلِهِ : حَبْلُكِ عَلى غَارِبِكِ ، أَمْ لَمْ يُرِدْ ؟ لأَنَّهُ قَالَ : هُوَ مَا أَرَدْتَ .

٢٥١٢٩ - وَأَمَّا خَبَرُ مُجَاهِدٍ ، عَنْ عُمَرَ ، فَيحتَملُ هَذَا ، وَيَحْتملُ أَنَّهُ لَمَّا كَرَّرَ اللَّفْظَ سَأَلَهُ : هَلْ أَرَادَ بالتَّكْرارِ طَلاقًا ، أَو أَرَادَ تَأْكِيدًا فِي الوَاحِدَةِ .

٢٥١٣٠ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُمَرَ ، وَعَلِيٍّ - رضي اللهُ عَنْهُما - أَنَّهُما قَالا فِي حَبْلِكِ عَلَى غَارِبِكِ : يُسْتَحْلَفُ هَلْ أَرَادَ طَلاقاً أَمْ لا ؟ ونيَّته فِيمَا أَرَادَ مِنْهُ . [(٣)]

٢٥١٣١ - ذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي ابْنِ نميرٍ ، عَنْ عَبْدِ المَلِكِ ابْنِ أَبِي سُلَيمانَ ، عَنْ عَطَاءٍ ، قَالَ : أُتِيَ ابنُ مَسْعُودٍ فِي رَجُلٍ ، قَالَ لامْرَأَتِهِ : حَبْلُكِ عَلى

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦ : ٣٧٠) ، الأثر (١١٢٣٤) .

(٣) أخرجه البيهقي في سننه (٧ : ٣٤٣) أن رجلاً جاء إلى عمر فقال : أنه : قال لامرأته : حبلك على غاربك ، فقال له عمر : واف معنا الموسم . فأتاه الرجل في المسجد الحرام فقص عليه القصة فقال : ترى ذلك الأصلع يطوف بالبيت ؟ اذهب إليه فسله ثم ارجع فأخبرني بما رجع إليك ، قال : فذهب إليه ، فإذا هو علي رضي الله عنه ، فقال : من بعثك إليَّ ؟ فقال : أمير المؤمنين ، قال : إنه قال لامرأته حبلك على غاربك ، فقال : استقبل البيت ، واحلف بالله ما أردت طلاقاً . فقال الرجل : وأنا أحلف بالله ما أردت إلا الطلاق ، فقال : بانت منك امرأتك .

غَارِبِكِ ، فَكَتَبَ ابْنُ مَسْعُودٍ إِلى عُمَرَ ، فكتب إليه عمر : مُرْهُ ، [فَلْيُوَافِ] [1] بالمَوسِمِ ، فَوَافَاهُ بِالموسِمِ ، فَأَرْسَلَ إلى عَلِيٍّ ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ : أَنْشدُكَ بِاللَّهِ مَا نَوَيْتَ ، قَالَ: فِراقَ امْرَأَتِي ، فَفَرَّقَ [عُمَرُ] [2] بَيْنَهُما [3] .

٢٥١٣٢ - هَذَا يخرجُ فِيمَنْ طَلَّقَ وقال : أَرَدْتُ غَيْرَ امْرَأَتِي .

٢٥١٣٣ - وَاخْتَلَفَ قَولُ مَالِكٍ فِيمَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : حَبْلُكِ عَلى غَارِبِكِ ، فَمَرَّةً ، قَالَ : يَنْوِي مَا أَرَادَ بِهِ مِنَ الطَّلاقِ ، وَيلزمُ مَا نوى مِنْ ذَلِكَ ، وَمَرَّةً قَالَ : لا يَنْوِي أَحَدٌ فِي حَبْلكِ عَلى غَارِبِكِ ؛ لأَنَّهُ لا يَقُولُهُ أَحَدٌ ، وَقَدْ أبقى مِنَ الطَّلاقِ شَيْئًا ، وَهِيَ ثَلاثٌ عَلى كُلِّ حَالٍ .

٢٥١٣٤ - ولَمْ يَخْتَلِفْ قَوْلُهُ أَنَّهُ لا طَلاقَ ، وَلايلتفتُ إلى [نِيَّته] [4] إِنْ قَالَ : لَمْ أُرِدْ طَلاقًا .

٢٥١٣٥ - وَقَالَ الثَّوْرِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِيُّ ، وَأَصْحَابُهُم فِي حَبْلكِ عَلى غَارِبِكِ : إِنْ لَمْ يُرِدِ الطَّلاقَ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ ، وَلَيْس بِشَيْءٍ ، وَإِنْ أَرَادَ الطَّلاقَ ، فَهُوَ طَلاقٌ رَجْعِيٌّ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ [5]، لا غير .

٢٥١٣٦ - وَهُوَ قَولُ قَتَادَةَ ، والحَسَنِ [6] ، والشَّعْبِيِّ وَجَمَاعَةٍ .

---

(١) في (ي ، س) :« فليوافيني » .

(٢) في (ك) فقط .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٦٩) .

(٤) في (ي ، س) : « قوله » .

(٥) انظر « الأم » (٥:٢٥٩) باب « ما يقع به الطلاق من الكلام وما لا يقع » .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٦٤) .

٢٥١٣٧ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : وَإِنْ أَرَادَ بِقَوْلِهِ ذَلِكَ ثَلاثًا ، فَهِيَ ثَلاثٌ ، وَإِنْ أَرَادَ اثْنَتَيْنِ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، [وَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً ، فَهِيَ بَائِنَةٌ] [١] ، وَإِنْ لَمْ يُرِدْ طَلاقاً ، فَلَيسَ بِشَيْءٍ .

٢٥١٣٨ - وَكَذَلِكَ قَالَ أَصْحَابُهُم إِلا زُفَرَ ، فَإِنَّهُ قَالَ : إِنْ أَرَادَ اثْنَتَيْنِ ، فَهُما اثْنَتَانِ .

٢٥١٣٩ - وَقَولُ الثَّورِيِّ كَقَولِ أَبِي حَنِيفَةَ فِي ذَلِكَ ؛ لأَنَّها كَلِمَةٌ وَاحِدَةٌ .

٢٥١٤٠ - وَقَالَ أَبُو عُبيدٍ ، وَأَبُو ثَورٍ : هِيَ وَاحِدَةٌ ، يَمْلِكُ [بِها] [٢] الرَّجْعَةَ .

٢٥١٤١ - [زَادَ أَبُو عُبيدٍ] [٣] : إِلا أَنْ يُرِيدَ ثَلاثًا .

٢٥١٤٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : تَنَاقَضَ الكُوفِيُّونَ فِي هَذَا البَابِ ؛ لأَنَّهُم يَقُولُونَ : إِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَأَرَادَ ثَلاثًا ، فَإِنَّما هِيَ وَاحِدَةٌ ؛ لأَنَّهُ لا يقعُ بالنيَّةِ طَلاقٌ ، وَقَدْ أَوقَعُوهُ بالبَتَّةِ هُنَا .

٢٥١٤٣ - وَقَالَ إِسْحَاقُ بْنُ رَاهَوِيه : كُلُّ كَلامٍ يُشْبِهُ الطَّلاقَ يُرَادُ بِهِ الطَّلاقَ ، فَهُوَ مَا نَوى مِنَ الطَّلاقِ .

٢٥١٤٤ - وَهُوَ قَولُ إِبْرَاهِيمَ النَّخعيِّ [٤] .

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٦٧) ، والمحلى (١٠:١٩٦) .

٢٥١٤٥ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ (١) : الطَّلاقُ ، وَالفِراقُ ، والسَّراحُ لا يُرَاعى فِي [شَيْءٍ مِنْ] (٢) ذَلِكَ النِّيَّةُ ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعالى : ﴿ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّساءَ فطلقوهنَّ لعدتهنَّ ﴾ [الطلاق : ١] ، وقوله - جل ثناؤه : ﴿ فإذا بَلَغْنَ أجلهنَّ فأمسكوهنَّ بمعروفٍ أو فارِقوهنَّ بمعروفٍ ﴾ [الطلاق : ٢] .

٢٥١٤٦ - [قَالَ] (٣) : وأَمَّا الكِنَايَاتُ كُلُّها المُحْتَمِلَةُ للطَّلاقِ وَغَيْرِهِ ، فَإِنْ أَرَادَ الطَّلاقَ كَانَ مَا نَوى مِنَ الطَّلاقِ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا حَلَفَ عَلى مَا فَعَلَ [عُمَرُ - رضي اللَّه عنه] (٤) ، وَلَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ .

* * *

١١٢٤ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَلِيَّ ابْنَ أَبِي طَالِبٍ كَانَ يَقُولُ ، فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ : إِنَّهَا ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ . (٥)

قَالَ مَالِكٌ : وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ .

٢٥١٤٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لِلعُلماءِ فِيمَنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ثَمَانِيةُ أَقْوالٍ ، أَشَدُّها قَولُ مَالِكٍ .

---

(١) في « **الأم** » (٥:٢٥٩) باب « ما يقع به الطلاق من الكلام وما لا يقع » .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (**ك**) .

(٣) سقط في (**ك**) .

(٤) سقط في (**ي** ، **س**) .

(٥) الموطأ : ٥٥١ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٧٥٣) ، وأخرجه عبد الرزاق في « المصنف » (٦:٤٠٣) ، وانظر المغني (٧:١٥٥) ، والمحلى (١٠:١٢٤) .

٢٥١٤٨ - وَهُوَ قَوْلُ عَلِيٍّ ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ .

٢٥١٤٩ - وَبِهِ قَالَ الحَسَنُ البَصْرِيُّ ، وَالحَكَمُ بْنُ عُتَيبة . (١)

٢٥١٥٠ - وَإِلَيْهِ ذَهَبَ ابْنُ أَبِي لَيْلى ، قَالَ : هِيَ ثَلاثٌ ، وَلا أَسْأَلُهُ عَنْ نِيَّتِهِ .

٢٥١٥١ - وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ فِي المَدْخُولِ بِها ، وَيَنْوِيه فِي الَّتِي لَمْ يُدْخَلْ بِها .

٢٥١٥٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رَوى جَعفرُ بْنُ مُحمدٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَلِيٍّ فِي الَّذِي يَقُولُ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ، قَالَ : هِيَ ثَلاثٌ . (٢)

٢٥١٥٣ - وَرَوى عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ ابْنِ التَّيْمِيِّ ، عَنْ أَبِيهِ : أَنَّ عَلِيًا ، وَزَيْدًا فَرَّقَا بَيْنَ رَجُلٍ ، وَامْرَأَتِهِ ، قَالَ : هِيَ عَلَيَّ حَرَامٌ . (٣)

٢٥١٥٤ - وَقَالَهُ الحَسَنُ أَيضًا . (٤)

٢٥١٥٥ - وَعَنْ مَعمرٍ ، عَنْ قَتادَةَ ، عَنِ الحَسَنِ [قَالَ : هِيَ ثَلاثٌ .

٢٥١٥٦ - وَرَوى قَتَادَةُ ، عَنْ خلاسِ بْنِ عَمْرٍو ، وَأَبِي حَسَّانِ الأَعْرَجِ : أَنَّ عَدِيَّ بْنَ قَيْسٍ - أَحَدَ بَنِي كلابٍ - جَعَلَ امْرَأَتَهُ عَلَيْهِ حَرامًا ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ : هِيَ الثَّلاثُ ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَئِنْ مَسَسْتَها قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ غَيْرَكَ لأَرجمنَّكَ (٥)] (٦) .

---

(١) في مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٣) ، الأثر (١١٣٨٢) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٣) ، الأثر (١١٣٨٠) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٣) ، الأثر (١١٣٨٣) .

(٤) تقدم في الفقرة (٢٥١٤٩) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦ : ٤٠٣) .

(٦) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥١٥٧ - وذَكَرَ أبو بكرِ ابنُ أبي شَيْبَةَ ، قالَ : حَدَّثَني يَعْلى ، عَنْ إسْمَاعِيلَ ، قالَ : قالَ عامِرٌ : زَعَمَ أُناسٌ أنَّ عليًا كانَ جعلَها علَيْهِ حرامًا حتَّى تنكحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ، واللَّهِ ما قالَها عليٌّ قطُّ . (١)

٢٥١٥٨ - وروى ابنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ إسْمَاعِيلَ بْنِ أبي خالِدٍ ، عَنِ الشَّعْبيِّ أنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ : أنَا أعْلَمُكُم بِما قالَ عليٌّ في الحَرَامِ ، قالَ : لا آمُرُكَ أنْ تتقَدَّمَ ، ولا آمُرُكَ أنْ تتأخَّرَ . (٢)

٢٥١٥٩ - **قالَ أبو عُمَرَ** : الصَّحيحُ عَنْ عليٍّ خِلافُ ما قالَ الشَّعْبيُّ مِنْ وُجُوهٍ ، يَطُولُ ذِكْرُها : أنَّهُ [كَانَ] (٣) يرى الحَرَامَ ثلاثًا ، لا تحلُّ لَهُ إلا بَعْدَ زَوْجٍ . (٤)

٢٥١٦٠ - وكذلِكَ مَذْهَبُ زَيْدِ بْنِ ثابتٍ .

٢٥١٦١ - ذَكَرَ ابنُ أبي شَيْبَةَ ، قالَ : حَدَّثَني عَبْدُ [الوَهاب] (٥) ، عَنْ سَعِيدِ ابْنِ مطرفٍ ، عَنْ حُميدِ بْنِ هلالٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ هشامٍ ، أنَّ زَيْدَ بْنَ ثابتٍ قالَ : هِيَ ثَلاثٌ ، لا تحلُّ لَهُ حتَّى تنْكحَ زَوْجًا غَيْرَهُ .

٢٥١٦٢ - قالَ : وحَدَّثَني عَبْدُ الأعْلى ، عَنْ سَعِيدٍ ، عَنْ قَتادَةَ ، أنَّ زَيْدَ بْنَ ثابتٍ

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٤) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٥) .

(٣) سقط في (**ك**) .

(٤) على ما في مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٤) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٣) ، والموطأ : ٥٥١ ، والمحلى (١٠:١٢٤) ، والمغني (٧:١٥٥) .

(٥) في (**ي** ، **س**) : « الواحد » .

كَانَ يَقُولُ فِي الحَرَامِ : ثَلاثٌ . (١)

٢٥١٦٣ - وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعمرٍ ، عَنِ الزُّهريِّ ، أَنَّ زَيْدَ بنَ ثَابِتٍ قَالَ : هِيَ ثَلاثٌ . (٢)

٢٥١٦٤ - قَالَ مَعمرٌ ؛ قَالَ الزُّهريُّ :هُوَ مَا نَوى ، وَلا تَكُونُ أَقَلَّ مِنْ وَاحِدَةٍ.(٣)

٢٥١٦٥ - [وَقَالَ مَالِكٌ ، وَأَكْثَرُ أَصْحَابِهِ فِيمَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ أَنَّها ثَلاثٌ ، إِلا أَنْ يَقولَ : نَويْتُ وَاحِدَةً .] (٤)

٢٥١٦٦ - وَقَالَ عَبْدُ الملكِ بْنُ المَاجشُونِ : لا يُنْوَى فِيها ثَلاثٌ ، وَهِيَ وَاحِدَةٌ عَلى كُلِّ حَالٍ كالمَدْخُولِ بِها سَوَاءٌ .

٢٥١٦٧ - وَقَالَ عَبْدُ العَزِيزِ بْنُ أَبِي سَلَمَةَ : هِيَ وَاحِدَةٌ ، إِلا أَنْ يَقُولَ : أَرَدْتُ ثَلاثاً .

٢٥١٦٨ - (والقَولُ الثَّانِي) : قَالَهُ سُفْيَانُ الثَّورِيُّ ، وَطَائِفَةٌ ، إِنْ نَوى بِقَوْلِهِ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ثَلاثًا ، فَهِيَ [حَرَامٌ] (٥) ثَلاثٌ ، وَإِنْ نَوى وَاحِدَةً ، [فَهِيَ وَاحِدَةٌ] (٦) بَائِنَةٌ ، وَإِنْ نَوى يَمِينًا ، فَهُوَ يَمِينٌ يُكَفِّرُها ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ فُرْقَةً ، وَلا يَمِينًا ،

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٤) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠١) ، الأثر (١١٣٧٢) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠١) ، الأثر (١١٣٧١) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٥) في (ك) فقط .

(٦) في (ك) : « فواحدة » .

فَلَيْسَ بِشَيْءٍ ، هِيَ كذبَةٌ .

٢٥١٦٩ - (وَالقولُ الثَّالِثُ) : قَالَهُ الأوْزَاعِيُّ : هُوَ مَا نوى . فَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا ، فَهِيَ يَمِينٌ يُكفِّرُها .

٢٥١٧٠ - (والقولُ الرَّابِعُ) : مَا قَالَهُ الشَّافِعِيُّ ، قَالَ : لَيْسَ قَوْلُهُ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ بِطَلاقٍ ، حَتَّى [يَنْوِيَ بِهِ الطَّلاقَ] (١) ، فَإِنْ نَوى بِهِ الطَّلاقَ ، فَهُوَ على مَا أَرَادَ مِنْ عَدَدِهِ ، فَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً ، فَهِيَ رَجْعِيَّةٌ ، وَإِنْ أَرَادَ تَحْرِيمَها بِغَيْرِ طَلاقٍ ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، وَلَيْسَ بِمُؤْلٍ . (٢)

٢٥١٧١ - (والقَولُ الخَامِسُ) : قَالَهُ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ ، قَالَ : إِنْ نَوى الطَّلاقَ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، إِلا أَنْ يَنْوِيَ ثَلاثًا .

فَإِنْ نَوى ثَلاثًا ، فَهِيَ ثَلاثٌ .

وَإِنْ نَوى اثْنَتَيْنِ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ .

وَإِنْ لَمْ يَنْوِ طَلاقَها ، فَهِيَ يَمِينٌ ، وَهُوَ مُؤْلٌ .

وَإِنْ نَوى الكَذِبَ ، فَلَيْسَ بِشَيْءٍ .

وَقَالَ زُفَرُ مِثْلَ ذَلِكَ كُلِّهِ ، إِلا أَنَّهُ قَالَ : إِنْ نَوى اثْنَتَيْنِ فَهِيَ اثْنَتَانِ .

٢٥١٧٢ - (والقَولُ السَّادِسُ) : قَالَهُ إِسْحَاقُ ، وَغَيْرُهُ قَبْلَهُ ، قَالُوا : مَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ، لَزِمَهُ كَفَّارَةُ الظِّهارِ ، وَلَمْ يَطَأْهَا حَتَّى يُكَفِّرَ .

---

(١) في (ي ، س) : « ينويه » .

(٢) « الأم » (٥:٢٦٢) .

٢٥١٧٣ - (والقَولُ السَّابعُ) : قَالَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ التَّابِعِينَ ، وَغَيْرُهُم ، قَالُوا فِي الحَرَامِ : هِيَ يَمِينٌ يُكَفِّرُها مَا يُكَفِّرُ اليَمِينَ ، إِلا أَنَّ [غَيْرَهُم] [(١)] قَالَ : هِيَ يَمِينٌ مُغَلَّظَةٌ . وَمَنْ قَالَ هِيَ يَمِينٌ ، فَحُجَّتُهُ قَولُ اللَّهِ - عَزَّ وَجَلَّ - : ﴿ يَا أَيُّها النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم : ١] .

وَكَانَ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِهِ مَارِيَةَ سَرِيتَهُ ، ثُمَّ قَالَ اللَّهُ تَعالى : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ [التحريم : ٢] وَفِي هَذَا اخْتِلافٌ كَثِيرٌ .

٢٥١٧٤ - (والقَولُ الثَّامِنُ) : أَنَّ تَحْرِيمَ المَرْأَةِ كَتَحْرِيمِ المَاءِ ، لَيْسَ بِشَيْءٍ ، وَلا فِيهِ كَفَّارَةٌ ، وَلا طَلاقٌ ؛ لِقَولِهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ [المائدة : ٨٧] .

٢٥١٧٥ - **قَال أَبو عُمَرَ** : قَدْ رُوِيَتْ هَذِهِ [الأَقْوالُ] [(٢)] كُلُّها عَنْ [جَمَاعَةٍ مِنْ جَمَاعَةِ] [(٣)] السَّلَفِ :

٢٥١٧٦ - فَرَوى مَعمرٌ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ فِي الحَرَامِ ، قَالَ : إِنْ نَوى وَاحِدَةً ، فَهِيَ [يَمِينٌ] [(٤)] وَاحِدَةٌ ، وَإِنْ نَوى ثَلاثاً ، فَثَلاثٌ [(٥)] .

٢٥١٧٧ - وَرَوى الثَّوْرِيُّ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : كَانَ أَصْحَابُنَا

---

(١) في (ي ، س) : « بعضهم » .

(٢) في (ي ، س) : « الآثار » .

(٣) في (ي ، س) : « علماء » .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٦٨) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٣٦٠) ، والمحلى (١٠:١٢٥ ، ١٩٣) ، والمغني (٧:١٢٨) .

يَقُولُونَ فِي الحَرَامِ : هِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، وَهِيَ أَمْلَكُ بِنَفْسِهَا ، وَإِنْ شَاءَ خَطَبَهَا .

٢٥١٧٨ - [وَرَوَى ابْنُ إِدْرِيس ، عَنِ الأَعْمَشِ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : إِذَا قَالَ لامْرَأَتِهِ هِيَ عَلَيَّ حَرَامٌ ، يَنْوِي الطَّلاقَ ، فَأَدْنَى مَا تَكُونُ تَطْلِيقَةً بَائِنَةً (١) .

٢٥١٧٩ - وَرَوَى جَرِيرٌ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : إِنْ نَوَى طَلَاقاً ، فَأَدْنَى مَا تَكُونُ مِنْ نِيَّتِهِ وَاحِدَةٌ فِي ذَلِكَ بَائِنَةٌ - إِنْ شَاءَ ، وَشَاءَتْ تَزَوَّجَهَا ، إِنْ نَوَى ثَلَاثاً ، فَثَلَاثٌ (٢)] (٣) .

٢٥١٨٠ - وَرَوَى الشَّعبيُّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ فِي الحَرَامِ ، قَالَ : إِنْ نَوَى طَلَاقَهَا ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ ، وَهُوَ أَمْلَكُ بِرَجْعَتِهَا ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ طَلَاقاً فَهِيَ يَمِينٌ يُكَفِّرُهَا (٤) .

٢٥١٨١ - وَرَوَى إِبْرَاهِيمُ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ ، قَالَ : إِنْ نَوَى يَمِيناً ، فَهِيَ يَمِينٌ ، وَإِنْ نَوَى طَلَاقاً ، فَمَا نَوَى .

٢٥١٨٢ - وَشُعْبَةُ ، عَنْ حَمَّادٍ ، قَالَ : الحَرَامُ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥١٨٣ - وَأَمَّا مَنْ قَالَ : إِنَّ الحَرَامَ يَمِينٌ تُكَفَّرُ :

٢٥١٨٤ - فَرَوَى مَعمرٌ ، عَنْ يَحيى ابْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، وَأَيُّوب ، عَنْ عِكْرِمَةَ أَنَّ

---

(١) المغني (٧:١٢٨) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٦٠) ، والمغني (٨:١٢٨) .

(٣)سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠١) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٩٤) ، وسنن البيهقي (٧:٣٥١)، والمحلى (١٠:١٢٥) ، والمغني (٧:١٥٤) ، والجامع لأحكام القرآن (١٨:١٨١) ، والإشراف (٤:١٧٢).

عُمَرَ بْنَ الخطَّابِ ، قَالَ فِي الحَرَامِ : هِيَ يَمِينٌ (١) .

٢٥١٨٥ - قَالَ يَحْيى : وَهُوَ قَولُ ابْنِ عبَّاسٍ (٢) .

٢٥١٨٦ - **قَالَ أَبُو عُمر** : وَرَوَاهُ عَنْ عكْرِمَةَ خَالِدٌ الحذَّاءُ مِثْلَهُ .

٢٥١٨٧ - وَقَالَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ : سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ رَاشِدٍ يُحَدِّثُ عَنْ يَحيى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، عَنْ يَعْلى بْنِ حكيمٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبيرٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : هِيَ يَمِينٌ ، وَتَلا : ﴿ لَقدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ (٣) [الأحزاب : ٢١] .

٢٥١٨٨ - وَرَوى سَعِيدُ بْنُ المُسَيَّبِ ، وَجَابِرُ بْنُ زَيدٍ ، وَمُطرفٌ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ مِثْلَهُ .

٢٥١٨٩ - وَابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنِ ابْنِ أَبِي نجيحٍ ، عَنْ مُجَاهِدٍ ، عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ ، قَالَ : هِيَ يمِينٌ يُكَفِّرُها (٤) .

٢٥١٩٠ - وَذَكَرَ أَبُو بَكرِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الأَعْلى ، عَنْ شُعْبَةَ ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ عِكْرِمَةَ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَعَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ، وَسَعِيدِ بْنِ جبيرٍ ، وَسَعِيدِ بْنِ المسيَّبِ ، وَسُليمانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّهُمْ قَالُوا الحَرَامُ يَمِينٌ . (٥)

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٩) ، والمحلى (١٠:١٢٥) .

(٢) المحلى (١٠:١٢٧) ، وأحكام القرآن للجصاص (٣:٤٦٥) ، وكشف الغمة (٢:٩٧) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٠) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٩٦) ، والمغني (٧:١٥٦) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٠) ، الأثر (١١٣٦٣) .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٣) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٠١) ، الأثر (١١٣٦٦) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٣) .

٢٥١٩١ - وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي دَاوُدُ بْنُ أَبِي هِنْدٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، قَالَ : هِيَ يَمِينٌ . (١)

٢٥١٩٢ - [حَدَّثنا] (٢) أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الأَعْلى ، عَنْ سَعِيدٍ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ عَطَاءٍ ، وَطَاوُوسٍ ، قَالا : هِيَ يَمِينٌ .

٢٥١٩٣ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحِيمِ بْنُ سُلَيمانَ ، عَنْ جُوَيبِرٍ ، عَنِ الضَّحَّاكِ ، أَنَّ أَبَا بَكْرٍ ، وَعُمَرَ ، وَابْنَ مَسْعُودٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم - قَالُوا : مَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : هِيَ عَلَيْهِ حَرَامٌ ، فَلَيْسَتْ عَلَيْهِ بِحَرَامٍ ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ .

٢٥١٩٤ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي الثَّقَفِيُّ ، عَنْ بُرْدٍ ، عَنْ مَكْحُولٍ ، وَسُلَيمانَ بْنِ يَسَارٍ ، قَالا : الْحَرَامُ يَمِينٌ . (٣)

٢٥١٩٥ - وَمَنْ قَالَ : هِيَ [يَمِينٌ] (٤) مُغَلَّظَةٌ أَوْجَبَ فِي كَفَّارَتِهِ تِلْكَ الْيَمِينَ عِتْقَ رَقَبَةٍ .

٢٥١٩٦ - وَهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ جُبَيرٍ .

٢٥١٩٧ - وَذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، عَنْ عَبْدِ السَّلامِ بْنِ حَرْبٍ ، عَنْ خُصَيفٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيرٍ فِي [الرَّجُلِ] (٥) يَقُولُ [لامْرَأَتِهِ] (٦) : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ، قَالَ : يَعْتِقُ

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٩٩) ، الأثر (١١٣٥٩) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) النصوص (٢٥١٩٢ - ٢٥١٩٤) في مصنف ابن أبي شيبة (٥:٧٤) .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) في (ي ، س) « الذي » .

(٦) سقط في (ي ، س) .

رَقَبَةً .

٢٥١٩٨ - قَالَ : وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ لأَرْبَعِ نِسْوَةٍ أَعْتَقَ أَرْبَعَ رِقَابٍ .

٢٥١٩٩ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ : الحَرَامُ يَمِينٌ مُغَلَّظَةٌ [١] .

٢٥٢٠٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : فَهَؤُلاءِ [كُلُّهُم] [٢] لا يَرَوْنَ الحَرَامَ طَلاقًا ، وَيَرَوْنَها يَميناً تُكَفَّرُ .

٢٥٢٠١ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ ابْنِ جُرَيجٍ ، قَالَ : قُلْتُ لِعَطَاءٍ : الرَّجُلُ يَقُولُ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ، قَالَ : يَمِينٌ ، ثُمَّ تَلا : ﴿ يَا أَيُّها النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ إلى قوله ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُم تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ [٣] [التحريم : ١ ، ٢] قَالَ : وَإِنْ كَانَ أَرَادَ الطَّلاقَ قُلْتُ : قَدْ عَلِمَ اللَّهُ مَكَانَ الطَّلاقِ ، قُلْتُ : وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَالْمَيْتَةِ ، وَالدَّمِ ، وَلَحْمِ الخِنْزِيرِ ، هُوَ كَقَوْلِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ؟ قَالَ : نَعَمْ .

٢٥٢٠٢ - وَهُوَ قَوْلُ الحَسَنِ البَصْرِيِّ فِي أَنَّ الحَرَامَ يَمِينٌ تُكَفَّرُ [٤] ، كَقَوْلِ عَطاءٍ .

٢٥٢٠٣ - وَأَمَّا مَنْ قَالَ فِي الحَرَامِ لَيْسَ بِشَيْءٍ وَلا يَلْزَمُ قَائِلَ هَذَا القَوْلِ كَفَّارَةٌ ، وَلا طَلاقٌ ، وَأَنَّ زَوْجَتَهُ فِي ذَلِكَ كَسَائِرِ مَالِهِ سَوَاءٌ ؛ مَسْرُوقُ بْنُ الأَجْدَعِ ، وَأَبُو سَلَمَةَ

---

(١) سنن البيهقي (٧:٣٥١) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) المغني (٧:١٥٦ ، ٣٤٣) ، وانظر الحاشية التالية .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٠٢) ، وسنن البيهقي (٧:٣٥١) ، وأحكام القرآن للجصاص (٣:٤٦٥)، والمغني (٧:١٥٦) ، والمحلى (١٠:١٢٥) ، والإشراف (٤:١٧٢) .

ابنُ عَبْدِ الرَّحمنِ ، والشَّعبيُّ وغيرُهم .

٢٥٢٠٤ - وروى معمرٌ ، عَنْ عاصِمِ بنِ سُليمانَ ، عَنِ الشَّعبيِّ أنَّ مسروقًا قالَ : لا أُبالِي حرَّمْتُ امرأتِي ، أوْ حرَّمْتُ حفنةً مِنْ ثريدٍ . (١)

٢٥٢٠٥ - وعَنْ يَحيى بنِ أبي كثيرٍ ، عَنْ أبِي سلَمةَ أنَّهُ قالَ : ما أُبالِي حرَّمْتُها ، أو حرَّمْتُ الفُراتَ .

٢٥٢٠٦ - والثَّوريُّ ، عَنْ صالِحِ بْنِ مُسلمٍ ، عَنِ الشَّعبيِّ ، قالَ : [أنتِ عليَّ حرامٌ ، هُوَ] (٢) أهونُ عليَّ مِنْ نَعْلِي .

٢٥٢٠٧ - وأمَّا قولُ مَنْ قالَ : كفَّارةُ الحرامِ كفَّارةُ الظِّهارِ :

٢٥٢٠٨ - فروى الثَّوريُّ ، عَنْ منصورٍ ، عَنْ سعيدِ بْنِ جُبيرٍ ، عَنِ ابنِ عبَّاسٍ في الحرامِ ، قالَ : [عِتْقُ رقبةٍ ، أوْ صيامُ شهرينِ ، أو إطْعامُ ستِّينَ مِسكينًا (٣) .

٢٥٢٠٩ - وكذلكَ روى خصيفٌ ، عَنْ سعيدِ بْنِ جبيرٍ ، عَنِ ابْنِ عبَّاسٍ] (٤) بخلافِ روايةِ [يَعْلى] (٥) بْنِ حكيمٍ ، وابْنِ المُسيَّبِ ، وأبِي الشَّعْثاءِ ، ومُطرفٍ ، عَنِ ابْنِ عبَّاسٍ .

٢٥٢١٠ - ومَعمرٌ، عَنْ خصيفٍ، عَنْ سعيدِ بْنِ جبيرٍ ، وعَنْ أيُّوب بْنِ أبي قلابةَ

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٧:١١) .

(٢) في (ي ، س) : « هي » .

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٣:٤٦٥) ، والمحلى (١٠:١٢٥) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٥) سقط في (ك) .

وَعَنْ سَمَّاكِ بْنِ الفَضْلِ ، عَنْ وَهْبِ بْنِ منبهٍ ، قَالُوا : هِيَ بِمَنْزِلَةِ الظِّهارِ إِذَا قَالَ: هِيَ عَلَيَّ حَرَامٌ .

٢٥٢١١ - وَاخْتُلِفَ عَنْ قَتَادَةَ : [فَرُوِيَ عَنْهُ] (١) فِي الحَرَامِ كَفَّارَةُ الظِّهارِ .

٢٥٢١٢ - وَرُوِيَ عَنْهُ كَفَّارَةُ اليَمِينِ .

٢٥٢١٣ - (٢) [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا يَكُونُ الحَرَامُ ظِهَاراً عِنْدَ مَنْ قَدَّمْنَا قَوْلَهُ مِنَ الفُقَهاءِ ، وَإِنْ أَرَادَ قَائِلُهُ الظِّهَارَ .

٢٥٢١٤ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَعَائِشَةَ فِي تَأْوِيلِ قَوْلِهِ - عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم : ١] فِي حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ : وَاللَّهِ لا أَشْرَبُ العَسَلَ بَعْدَهَا ، وَفِي حَدِيثِ عَائِشَةَ : لَنْ أَعُودَ أَشْرَبُ العَسَلَ ، وَلَمْ يَذْكُرْ يَمِيناً، فَكَانَ التَّحْرِيمُ المَذْكُورُ فِي الآيَةِ دَالا عَلَى أَنَّ ثَمَّ يَمِيناً كقولِهِ عَزَّ وجلَّ : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُم ﴾ (٣) [التحريم : ٢] .

٢٥٢١٥ - وَقَالَ نَافِعٌ : حَرَّمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ جَارِيَتَهُ ، فَأُمِرَ بِكَفَارَةِ يَمِينٍ .

٢٥٢١٦ - وَقَالَ مَسْرُوقٌ : آلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِجَعْلِ الحَرَامِ حَلالاً ، فَأُمِرَ

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) من هنا بداية خرم في (ي ، س) يستمر حتى آخر الفقرة (٢٥٢٢٧) .

(٣) أخرجه البخاري في التفسير ، ح (٤٩١١) ، باب « يا أيها النبي لم تحرم ما أحل اللّه لك » ، الفتح (٨:٦٥٦) ، وفي الطلاق ، ح (٥٢٦٦) ، باب « لم تحرم ما أحل اللّه لك » الفتح (٩:٣٧٤) ، ومسلم في الطلاق ، ح (٣٦١٢ ، ٣٦١٣) ، باب « وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق » (٥:٢١) من طبعتنا ، وابن ماجه فيه ح (٢٠٧٣) ، باب « الحرام » (١:٦٧٠) ، وهو عند البيهقي في الكبرى (٧:٣٥٠) .

بِكَفَّارَةِ يَمِينٍ .

٢٥٢١٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : كَأَنَّهُ يَعْنِي : لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ .

٢٥٢١٨ - وَالحُجَّةُ لِمَالِكٍ ، وَمَنْ ذَهَبَ مَذْهَبَهُ فِي الحَرَامِ إِجْمَاعُ العُلَمَاءِ أَنَّ مَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً أَنَّها تَحرُمُ عَلَيْهِ ، فَلَمَّا كَانَتِ الثَّلاثُ تَحْرِيماً كَانَ تَحرِيمٌ ثَلاثاً ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

١١٢٥ - مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يَقُولُ فِي الْخَلِيَّةِ وَالْبَرِيَّةِ : إِنَّهَا ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ . كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا . (١)

١١٢٦ - مَالِكٌ ، عَنْ يَحيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ؛ أَنَّ رَجُلاً كَانَتْ تَحتَهُ وَلِيدَةٌ لِقَوْمٍ ، فَقَالَ لأَهْلِهَا : شَأْنَكُمْ بِهَا . فَرَأَى النَّاسُ أَنَّهَا تَطْلِيقَةٌ وَاحِدَةٌ . (٢)

١١٢٧ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ ، فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لامْرَأَتِهِ: بَرِئْتِ مِنِّي وَبَرِئْتُ مِنْكِ : إِنَّها ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ بِمَنْزِلَةِ الْبَتَّةِ . (٣)

٢٥٢١٩ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ خَلِيَّةٌ أَوْ بَرِيَّةٌ أَوْ بَائِنَةٌ : إِنَّهَا ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ لِلْمَرْأَةِ الَّتِي قَدْ دَخَلَ بِهَا . وَيُدَيَّنُ فِي الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا . أَوَاحِدَةً

---

(١) الموطأ : ٥٥٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٧٤) ، **والأم** (٧:٢٥٦) ، وسنن سعيد (٣:١:٢٩١) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٣٥٩) ، والمحلى (١٠:١٩٣) ، والمغني (٧:١٢٨) .

(٢) الموطأ : ٥٥٢ ، والموطأ براوية أبي مصعب (١٥٧٧) .

(٣) الموطأ : ٥٥٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٧٥) .

أَرَادَ أَمْ ثَلاثًا فَإِنْ قَالَ وَاحِدَةً أُحْلِفَ عَلَى ذَلِكَ . وَكَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ ؛ لأَنَّهُ لا يُخْلِي الْمَرْأَةَ الَّتِي قَدْ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا وَلا يُبِينُهَا وَلا يُبْرِيهَا إِلا ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ ، وَالَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، تُخْلِيهَا وَتُبْرِيهَا وَتُبِينُهَا الْوَاحِدَةُ . (١)

قَالَ مَالِكٌ : وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ .

٢٥٢٢٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَولُ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ فِي ذَلِكَ سَواءٌ فِي المَدْخُولِ بِها ، وَغَيْرِ المَدْخُولِ .

٢٥٢٢١ - وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلى فِي حَرَامٍ ، وَخَلِيَّةٍ ، وَبَرِيَّةٍ ، وَبَيْنُونَتَهُ كُلُّها ثَلاثٌ ثَلاثٌ ، وَلا يَنْوِي فِي شَيْءٍ مِنْها .

٢٥٢٢٢ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : أَمَّا البَائِنَةُ وَالبَرِيَّةُ ، فَثَلاثٌ ، وَأَمَّا الخَلِيَّةُ ، فَسَمِعْتُ الزُّهريَّ يَقُولُ : وَاحِدَةٌ ، أَو مَانَوى .

٢٥٢٢٣ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ ، وَالثَّورِيُّ فِي خَلِيَّةٍ ، وَبَرِيَّةٍ ، وَبَائِنٍ : إِنْ أَرَادَ طَلاقًا ، فَوَاحِدَةٌ بَائِنٌ ، إِلا أَنْ يَنْوِيَ ثَلاثًا ، وَإِنْ نَوى وَاحِدَةً أو اثْنَتَيْنِ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥٢٢٤ - وَقَالَ زُفَرُ : إِنْ أَرَادَ اثْنَتَيْنِ كَانَتِ اثْنَتَيْنِ .

٢٥٢٢٥ - وَقَالَ عُثْمانُ البَتِّيُّ نَحْوَ قَولِ الثَّوْرِيِّ .

٢٥٢٢٦ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الخَلِيَّةِ ، وَالبَرِيَّةِ ، والبَائِنِ ، والبَتَّةِ : هُوَ مَا نَوى ،

(١) الموطأ : ٥٥٢ - ٥٥٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٧٦) .

فَإِنْ نَوى أَقلَّ وَثلاثٌ كَانَ رَجْعِيًا [١] .

٢٥٢٢٧ - قَالَ : وَلَو طَلَّقَها وَاحِدَةً بَائِنَةً كَانَتْ رَجْعِيَّةً] [٢] .

٢٥٢٢٨ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ ابْنِ أَبِي طَالِبٍ [٣]، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ[٤] [وابن عباس] [٥] ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ - رضي الله عنهم - فِي الخَلِيَّةِ وَالبَرِيَّةِ ، والبَائِنِ ، والبَتَّةِ أَنَّها ثَلاثٌ .

٢٥٢٢٩ - رُوِيَ ذَلِكَ عَنْهُم مِنْ وُجُوهٍ فِي كِتَابِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ ، وَعَبْدِ الرَّزَّاقِ ، وَغَيْرِهِمَا .

٢٥٢٣٠ - وَهُوَ قَولُ مَكْحُولٍ .

٢٥٢٣١ - وَقَالَهُ ابْنُ شِهَابٍ فِي البَرِيَّةِ ، والبَائِنِ .

٢٥٢٣٢ - وَقولُهُ : بَرِئْتِ مِنِّي ، وَبَرِئْتُ مِنْكِ هُوَ مِنَ البَرِيَّةِ .

٢٥٢٣٣ - وَكَانَ بَعْضُ أَصْحَابِ مَالِكٍ يَرى المُبَارَأَةَ مِنَ البَرِيَّةِ ، وَيَجْعَلُها ثَلاثاً .

٢٥٢٣٤ - وَتَحْصِيلُ [مَذْهَبِ مَالِكٍ عِنْدَ جُمْهُورِ أَصْحَابِهِ] [٦] أَنَّ المُبارَأَةِ مِنْ بَابِ الصُّلْحِ والفِدْيةِ ، والخلْعِ ، وَذَلِكَ كُلُّهُ وَاحِدَةٌ عِنْدَهم بَائِنَةٌ .

---

(١) الأم (٥:٢٦١) .

(٢) ما بين الحاصرتين من أول الفقرة (٢٥٢١٣) حتى هنا خرم في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) مسند زيد بشرح الروض النضير (٤:٣٩١) .

(٤) تقدم في الحديث (١١٢٥) .

(٥) في (ي ، س) فقط .

(٦) في (ي ، س) : « مذهبه » .

٢٥٢٣٥ - وأَمَّا قولُ القاسمِ بنِ مُحمدٍ فِي قولِ الرَّجُلِ لأَهْلِ امْرأَتِه : شأنُكُمْ بِها، أنَّ النَّاسَ رأَوها تَطْلِيقَةً واحِدَةً .

٢٥٢٣٦ - ورُوِيَ عَنْ مَالِكٍ مِثْلُ ذَلِكَ ، إلا أَنْ يَنْوِيَ ثَلاثًا .

٢٥٢٣٧ - ورُوِيَ عَنْهُ أنَّها ثَلاثٌ إلا أَنْ يَنوِيَ واحِدَةً .

٢٥٢٣٨ - [وقَالَ عِيسى ، عَنِ ابْنِ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : هِيَ ثَلاثٌ فِي المَدْخُولِ بِها ، ووَاحِدَةٌ فِي الَّتِي لَمْ يُدْخَلْ بِها ، ولا يَنْوِي فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ] (١) .

٢٥٢٣٩ - وقَالَ أَبو حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِيُّ ، [والشَّافِعِيُّ] (٢) : إِنْ أَرادَ بِذَلِكَ الطَّلاقَ ، فَهُوَ مَا أَرادَ مِنَ الطَّلاقِ ، وإِنْ أَرادَ أَقَلَّ مِنْ ثَلاثٍ ، فَهُوَ رَجْعِيٌّ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ، وعِنْدَ الكُوفِيِّينَ بَائِنٌ ، وإِنْ لَمْ يُرِدْ طَلاقًا ، فَلَيْسَ بِطَلاقٍ .

٢٥٢٤٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَصْلُ هَذَا البَابِ فِي كُلِّ كِنَايَةٍ عَنِ الطَّلاقِ مَا رُوِيَ عَنِ النَّبيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ : لِلَّتِي تَزَوَّجَها ، فَقَالَتْ : أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْكَ ، قَدْ عُذْتُ بِمُعاذٍ الْحَقِي بِأَهْلِكِ ، فَكَانَ ذَلِكَ طَلاقًا .

٢٥٢٤١ - وقَالَ كَعْبُ بْنُ مَالِكٍ لامْرأَتِهِ حِينَ أَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِاعْتِزالِها : الْحَقِي بِأَهْلِكِ ، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلاقًا ، فَدلَّ بِمَا وَصَفْنا مِنْ هَذَيْنِ الخَبَرَيْنِ على أنَّ هَذِهِ اللَّفْظَةَ مُفْتَقِرَةٌ إِلى النِّيَّةِ ، وإنَّما لا يُقْضى فِيها إلا بِما يَنْوِي اللافِظُ بِها ، فَكَذَلِكَ سَائِرُ الكِنَايَاتِ المُحْتَمِلاتِ لِلفراقِ ، وغَيرِهِ ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٢٤٢ - ومِنَ الكِنَايَاتِ بَعْدَمَا تَقدَّمَ قَولُ الرَّجُلِ لامْرأَتِهِ : اعْتَدِّي وأَنْتِ حُرَّةٌ ،

---

(١) و (٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

أو اذْهَبِي ، فانْكِحي مَنْ شِئْتِ ، أو لَسْتِ لِي بِامْرَأَةٍ ، أو قَدْ وَهَبْتُكِ لأهْلِكِ ، أو خَلَّيْتُ سَبِيلَكِ ، أو الْحَقِي بِأَهْلِكِ ، وَمَا كَانَ مِثْلَ هَذَا كُلِّهِ مِنَ الأَلْفَاظِ المُحْتَمِلَةِ لِلطَّلاقِ .

٢٥٢٤٣ - وَقَدِ اخْتَلَفَ السَّلَفُ والخَلَفُ فِيها ، فَوَاجِبٌ أَنْ يُسْأَلَ عَنْها قَائِلُها ، وَيَلْزمُ مِنْ ذَلِكَ مَا نَواهُ ، وَأَرادَهُ إنْ قَصَدَهُ .

٢٥٢٤٤ - وَأَمَّا الأَلْفَاظُ الَّتِي لَيْسَتْ مِنْ أَلْفَاظِ الطَّلاقِ، وَلا يُكنى بِها عَنِ الفراقِ: فَأَكْثَرُ العُلَماءِ لا يُوقِعُونَ شَيْئًا مِنْها طَلاقاً ، وَإِنْ قَصَدَهُ القَائِلُ .

٢٥٢٤٥ - وَقَالَ مَالِكٌ : [كُلُّ] (١) مَنْ أَرادَ الطَّلاقَ بِأَيِّ لَفْظَةٍ كَانَ لَزِمَهُ الطَّلاقُ حَتَّى بِقَولِهِ : كُلِي ، واشْرَبِي ، وَقُومِي ، واقْعُدِي ، وَنَحو هَذَا ، وَلَمْ يُتَابِعْ مَالِكٌ عَلى [ذَلِكَ إلا أصْحابُهُ] (٢) .

٢٥٢٤٦ - والأَصْلُ أَنَّ العِصْمَةَ المُتَيَقَّنَةَ لا تَزُولُ إلا بِيَقِينٍ مِنْ نِيَّةٍ ، وَقَصْدٍ ، وَإِجْمَاعٍ عَلى مُرادِ اللَّهِ مِنْ ذَلِكَ .

٢٥٢٤٧ - وَهَذَا عِنْدِي وَجْهُ الاحْتِيَاطِ لِلْمُفْتِي ، وَبِاللَّهِ التَّوفِيقُ .

٢٥٢٤٨ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ :« الأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ ، وَإِنَّما لامْرِئٍ مَا نَوى». (٣)

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ي ، س) : « هذا » .

(٣) رواه الإمام أحمد في المسند (١:٢٥) بهذا السند والمتن . وإسناده صحيح ، وهو في طبعة شاكر من المسند رقم (١٦٨) ، وفي جامع المسانيد والسنن رقم (٣٩٤) .

كما أخرجه الإمام أحمد في المسند أيضاً (١:٤٣) ، وطبعة شاكر رقم (٣٠٠) ، وجامع المسانيد والسنن رقم (٣٩٥) من مسند عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

=

....

= وأخرجه البخاري في سبعة مواضع من صحيحه عن سبعة شيوخ :

(الأول) : في كتاب « الأيمان » - باب « ما جاء أن الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » فتح الباري (١٣٥:١) ، عن القعنبي .

(الثاني) : في النكاح :باب «من هاجر أو عمل خيراً لتزويج امرأة فله ما نوى » عن يحيى بن قزعة.

(الثالث) : في المناقب - باب « هجرة النبي ﷺ وأصحابه إلى المدينة » عن مسدد .

(الرابع) : في أول كتاب « ترك الحيل » باب « ترك الحيل وأن لكل امرئ ما نوى » عن أبي النعمان

(الخامس) : في بدء الوحي - باب « كيف بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ » ، عن الحميدي .

(السادس) : في كتاب « العتق » - باب « الخطأ والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه » .

(السابع) : في النذور والأيمان - باب « النية في الأيمان » ، عن قتيبة .

ورواه مسلم في كتاب « الجهاد » - باب « قوله ﷺ : إنما الأعمال بالنيات وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال » .

ورواه أبو داود في الطلاق (٢٢٠١) - باب « فيما عني به الطلاق والنيات » عن محمد بن كثير ، عن سفيان ، عن يحيى بن سعيد به ، صفحة (٢٦٢:٢) .

ورواه الترمذي في كتاب « الجهاد » - باب « ما جاء فيمن يقاتل رياء وللدنيا » عن محمد ابن المثنى به ، وقال : حسن صحيح لا نعرفه إلا من حديث يحيى بن سعيد .

وأخرجه النسائي في الأيمان والنذور (٧ : ١٣) - باب « النية في اليمين » عن إسحاق بن إبراهيم - وفي الطهارة (٦٠:١) - باب « النية في الوضوء » . عن يحيى بن حبيب بن عربي ، وعن غيره - وفي الطلاق (١٥٨:٦) - باب « الكلام إذا قصد به فيما يحتمله معناه » عن عمرو بن منصور - وعن الحارث بن مسكين .

كما أخرجه ابن ماجه في الزهد - باب « النية » عن محمد بن رمح ، وعن أبي بكر بن أبي شيبة (١٤١٣:٢) .

وقد اتفق الأئمة على أن هذا الحديث حديث عظيم جليل ، وأخرجوه في كتب الإسلام، ذلك أن =

٢٥٢٤٩ - وَالَّذِي أَقُولُ بِهِ فِي الَّذِي يَهَبُ امْرَأَتَهُ لأَهْلِها أَنَّهُ قَدْ كَثُرَ الاخْتِلافُ بَيْنَ الصَّحَابَةِ ، وَمَنْ بَعْدَهُم فِيها .

= النبي ﷺ خطب بهذا الحديث لما قدم المدينة حين وصل إلى دار الهجرة ، وذلك كان بعد ظهوره ونصره واستعلائه ، فالأول : مبدأ النبوة والرسالة والاصطفاء ، والثاني : بدء النصر والظهور .

ولما كان الحديث مشتملاً على الهجرة ، وكانت مقدمة النبوة في حقه عليه السلام هجرته إلى الله تعالى ، ومناجاته في غار حراء ، فهجرته إليه كانت ابتداء فضله باصطفائه ونزول الوحي عليه مع التأييد الإلهي والتوفيق الرباني .

وهذا الحديث مجمع على صحته وعظم موقعه ، قال الخطابي : لا أعلم خلافاً بين أهل العلم أن هذا الحديث لا يصح مسنداً عن النبي ﷺ إلا من حديث عمر رضي الله عنه .

ولم يروه عن النبي ﷺ سوى عمر بن الخطاب ، ولم يروه عن عمر إلا علقمة ، ولم يروه عن علقمة إلا محمد بن إبراهيم ، ولم يروه عن محمد إلا يحيى بن سعيد الأنصاري ، ومنه انتشر .

وقد روى هذا الحديث عن يحيى بن سعيد نحو مئتين وخمسين رجلاً ، وقال الإمام عبد الله الأنصاري : كتبت هذا الحديث عن سبع مئة رجل من أصحاب يحيى بن سعيد .

وكثير من المصنفين في دواوين الإسلام يبتدؤون كتابهم بهذا الحديث ، ذلك أنهم يقصدون بتأليفهم وجه الله تعالى ، وقال أبو داود : كتبت عن النبي ﷺ خمس مئة ألف حديث ، انتخبت منهما أربعة آلاف حديث وثمان مئة حديث في الأحكام ، فأما أحاديث الزهد والفضائل فلم أخرجها ويكفي الإنسان لدينه من ذلك أربعة أحاديث :

« الأعمال بالنية » ، « الحلال بين والحرام بين »، « من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه » ، « ولا يكون المؤمن مؤمناً حتى يرضى لأخيه ما يرضى لنفسه » .

وقيل : أصول الدين ثلاثة أحاديث وقيل : أربعة .

وذكر الأئمة أن هذا الحديث ثلث الإسلام ، وقيل : ربعه .

وقال الشافعي : يدخل فيه سبعون باباً من الفقه ،

ونقل قول الشافعي ابن حجر في فتح الباري (١ : ١١) .

٢٥٢٥٠ - وَالصَّوَابُ عِنْدِي فِيها - واللَّهُ أعْلَمُ - أنَّهُ أرَادَ بِذَلِكَ طَلاقاً ، فَهُوَ مَا نَوى مِنَ الطَّلاقِ قَبلُوها ، أورَدُّها ، وَإِنْ لَمْ يُرِدْ طَلاقاً ، فَلَيْسَ بِشَيْءٍ ، قَبلُوها ، أو رَدُّوها ، واللَّهُ أعْلَمُ .

* * *

(٣) باب مايبين من التمليك (*)

١١٢٨ – مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلاً جَاءَ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَقَالَ : يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، إِنِّي جَعَلْتُ أَمْرَ امْرَأَتِي فِي يَدِهَا ، فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا ، فَمَاذَا تَرَى ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ : أَرَاهُ كَمَا قَالَتْ . فَقَالَ الرَّجُلُ : لا تَفْعَلْ ، يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ . فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ : أَنَا أَفْعَلُ ؟ أَنْتَ فَعَلْتَهُ .(١)

١١٢٩ – مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يَقُولُ : إِذَا مَلَّكَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا ، فَالْقَضَاءُ مَا قَضَتْ بِهِ . إِلا أَنْ يُنْكِرَ عَلَيْهَا وَيَقُولُ : لَمْ أُرِدْ إِلا وَاحِدَةً ، فَيَحْلِفُ عَلَى ذَلِكَ ، وَيَكُونُ أَمْلَكَ بِهَا ، مَا كَانَتْ فِي عِدَتِهَا.(٢)

٢٥٢٥١ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا قَوْلُ مَالِكٍ ، وَأَصْحَابِهِ أَنَّ لَهُ أَنْ يُنَاكِرَهَا ، وَيَحْلِفَ ، فَإِنْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ لَزِمَهُ مَا طَلَّقَتْ بِهِ نَفْسَهَا .

(*) **المسألة – ٥٦٤** – التمليك : هو أن يملك الرجل المرأة أمر نفسها ، كأن يقول لها : جعلت أمرك أو طلاقك بيدك ، وليس له أن يعزلها عنه ، ولها أن تفعل ما جعل بيدها من طلقة واحدة أو أكثر ، ويظهر قبولها للتمليك بالقول أو بالفعل ؛ أما القول فهو أن توقع الطلاق بلفظها، وأما الفعل : فهو أن تفعل ما يدل على الفراق ، كنقل الأثاث، والعودة إلى بيت أهلها .

(١) الموطأ : ٥٥٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٤٥٨) .

(٢) الموطأ : ٥٥٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٤٥٩) ، و « **الأم** » (٢٥٤:٧) ، ومصنف عبد الرزاق (٥١٩:٦) ، وسنن البيهقي (١٨٢:١٠) ، ومعرفة السنن والآثار (١٤٧٣١:١١) ، وشرح السنة (٢١٨:٩) ، وكشف الغمة (٩٧:٢، ١٠١) ، والمحلى (١١٧:١٠) .

٢٥٢٥٢ - [قَال أبُو عُمَرَ] [١] : وَفِي هَذهِ المَسْأَلَةِ للسَّلَفِ أَقْوَالٌ :

٢٥٢٥٣ - [أحدُها] [٢] : أنَّ القَضَاءَ مَا قَضَتْ ، ولا تَنْفَعُهُ مناكرتُه إيَّاهَا .

٢٥٢٥٤ - (والثَّاني) : أنَّ ذَلِكَ مَرْدُودٌ فِي عِدَّةِ الطَّلاقِ إلى نِيَّتِهِ ، فَإنْ قَالَ : أَرَدْتُ وَاحِدَةً كَانَتْ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً ، وَلَهُ أَنْ يُنْكِرَ عَلَيْها أَنْ تُوقعَ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ؛ لإرَادَتِهِ لِلْوَاحِدَةِ ، ويَحلِفَ أنَّهُ ما أرادَ إلا وَاحِدَةً .

٢٥٢٥٥ - (والثَّالِثُ) : أنَّ طَلاقَها لا يَكُونُ إلا وَاحِدَةً على كُلِّ حَالٍ ، وَهُوَ أَمْلَكُ بِها مَادَامَتْ فِي عِدَّتِها .

٢٥٢٥٦ - (والرَّابِعُ) : أنَّهُ لا يَكُونُ بِيَدِ المَرْأةِ طَلاقُ الرَّجُلِ وَلَيْس قَوْلُها لِزَوْجِها: قَدْ طَلَّقْتُ نَفْسِي [مِنْكَ بِشَيْءٍ] [٣] ، كَمَا لَو قَالَتْ [لَهُ] [٤] : أَنْتَ مِنِّي طَالِقٌ ، لَمْ يَكُنْ شَيْئًا .

٢٥٢٥٧ - وَهُوَ قَولٌ شَاذٌّ ، رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَباسٍ ، وَطَاوُسٍ .

٢٥٢٥٨ - وَالقَولُ الأوَّلُ رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ - رضي الله عنه - وَعَنِ ابْنِ المُسَيَّبِ .

٢٥٢٥٩ - وَبِهِ قَالَ الزُّهريُّ ، وَعَطَاءٌ ، وَطَائِفَةٌ .

٢٥٢٦٠ - رَوى الثَّوْرِيُّ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنِ الحَكَمِ ، عَنْ عَلِيٍّ - رضي الله عنه- قَالَ : إِذَا جَعَلَ أمْرَها بِيَدِها ، فَالقَضَاءُ مَا قَضَتْ ، هِيَ وَغَيْرِها سَوَاءٌ . [٥]

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٣) و (٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦:٥١٩) ، الأثر (١١٩١٠) .

٢٥٢٦١ - وعن ابن جريج ، قال : أخبرني ابن شهاب قال : سمعت الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة ، يقول : أيما امرأة جعل زوجها أمرها بيدها ، أو بيد وليها ، فطلقت نفسها ثلاث تطليقات فقد برئت منه . (١)

٢٥٢٦٢ - ومعمر ، عن الزهري ، قال : إن طلقت نفسها ، فالقضاء ما قضت ، إن [نوى] (٢) واحدة ، فواحدة ، وإن اثنتين ، فاثنتين ، وإن ثلاثاً ، فثلاثاً . (٣)

٢٥٢٦٣ - وعن الزهري ، عن ابن المسيب مثله . (٤)

٢٥٢٦٤ - [وابن جريج ، عن عطاء مثله] . (٥)

٢٥٢٦٥ - فإن قيل : إنه قد روي عن ابن عمر مثل ذلك ، ولم يذكر مناكرة ، فالجواب أن رواية مالك قد فسرت ما أجمل غيره بقوله : إلا أن ينكر عليها ، فيقول : لم أرد إلا واحدة .

٢٥٢٦٦ - فهذا هو القول الثاني .

٢٥٢٦٧ - وأما القول الثالث فقول عمر ، وابن مسعود .

٢٥٢٦٨ - وروى الثوري ، عن منصور ، عن إبراهيم ، عن علقمة ، أو الأسود ، عن ابن مسعود أنه جاءه رجل فقال : كان بيني وبين امرأتي بعض ما يكون بين الناس

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٥١٩) ، الأثر (١١٩٠٧) .

(٢) سقط في (ي ، س) وفي المصنف ، ثابت في (ك) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٥١٨) ، الأثر (١١٩٠٣) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٥١٨) ، الأثر (١١٩٠٤) .

(٥) سقط في (ك) .

فَقَالَتْ لَوْ أَنَّ الَّذِي بِيَدِكَ مِنْ أَمْرِي بِيدِي لَعَلَمْتَ كَيْفَ أَصْنَعُ ، فَقَالَ : فَإِنَّ الَّذِي بِيَدِي مِنْ أَمْرِكِ بِيَدِكِ ، قَالَتْ : فَأَنْتَ طَالِقٌ ثلاثاً ، قَالَ : أَرَاها وَاحِدَةً ، أَنْتَ أَحقُّ بِها مَا دَامَتْ فِي عِدَّتِها ، وسألقى أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرَ ، ثُمَّ لَقِيَهُ فقصَّ عليه القِصَّةَ ، فَقَالَ : فَعَلَ اللَّه بالرجالِ ، وفعل ؛ يَعْمَدُونَ إلى مَا جَعَلَ اللَّهُ فِي أَيْدِيهِم فَيَجْعَلونَهُ فِي أَيْدِي النِّسَاءِ ، بِفِيها التّرابُ ، مَاذَا قُلْتَ فِيها ، قَالَ : قُلْتُ أَراها وَاحِدَةً ، وَهُوَ أَحقُّ بِها ، قَالَ : وأَنَا أَرَى ذَلِكَ ، ولَو رأَيْتَ غَيْرَ ذَلِكَ ، لَرَأَيْتُ أَنَّكَ لَمْ تصِبْ . (١)

٢٥٢٦٩ - رَوى الثَّورِيُّ ، عَنِ الأعْمشِ ، عَنْ أَبِي الضُّحى ، عَنْ مَسْرُوقٍ أَنَّ رَجُلاً جَعَلَ أَمْرَ امرأَتِهِ بِيَدِها ، فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلاثاً فَسَأَلَ عُمَرُ عنها ابْنَ مَسْعُودٍ ؛ مَاذَا تَرى فيها ؟ قَالَ : أَرَاهَا وَاحِدَةً ، وَهُوَ أَحَقُّ بِها .

قَالَ عُمَرُ : وأَنَا أَرى ذَلِكَ . (٢)

٢٥٢٧٠ - وَرُوِيَ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ مِثْلُ ذَلِكَ ، رَوَاهُ ابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنِ القَاسِمِ بْنِ مُحمدٍ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ أَنَّهُ قَالَ فِي رَجُلٍ جَعَلَ أَمْرَ امْرَأَتِه بِيَدِها ، فَطَلَّقَتْ نَفْسَها ثَلاثاً قَالَ : هِيَ وَاحِدَةٌ . (٣)

٢٥٢٧١ - وأَمَّا قَولُ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَطَاوُسٍ ؛ فَرَوى ابْنُ جُرَيجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبيرِ أَنَّ مُجاهِدًا أَخْبَرَهُ أَنَّ رَجُلاً جَاءَ ابْنَ عَبَّاسٍ ، فَقَالَ : مَلَّكْتُ امرأَتِي أَمْرَها ،

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٠) ، الأثر (١١٩١٤) وأخرجه البيهقي في السنن (٧:٣٤٧) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢١) ، الأثر (١١٩١٥) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢١) ، الأثر (١١٩١٧) .

فَطَلَّقَتْنِي ثلاثاً ، قَالَ خطَّأ اللَّهُ نوءَها [١] ، إنَّما الطَّلاقُ لَكَ عَلَيْها ، ولَيْسَ لَها عَلَيْكَ . [٢]

٢٥٢٧٢ - قَالَ ابْنُ جُرَيجٍ : وأخْبَرَنِي ابْنُ طَاوُوسٍ ، عَنْ أبِيهِ ، وقُلْتُ لَهُ : كَيْفَ كَانَ أبُوكَ يَقُولُ فِي رَجُلٍ مَلَّكَ امْرَأتَهُ أمْرَها : أتَمْلِكُ أنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا ؟ فَقَالَ : كَانَ يَقُولُ : لَيْسَ إلى النِّسَاءِ طَلاقٌ . [٣]

٢٥٢٧٣ - **قَالَ أبو عُمَرَ** : قَدْ رُوِيَ خَبَرُ ابْنِ عَبَّاسٍ عَلى غَيْرِ مَاذَهَبَ إليهِ طَاوُوس .

٢٥٢٧٤ - وَرَوى ابْنُ جُرَيجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ : [أنَّ امْرَأةً ملَّكَها زوجها أمْرَ نَفْسِها ، فَقَالَتْ أنْتَ الطَلاقُ ، وأنْتَ الطَلاقُ ، وأنْتَ الطَلاقُ ، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ] [٤] : خَطَّأ اللَّه نَوْءَها ألا قَالَتْ : أنَا طَالِقٌ ، أنَا طَالِقٌ [٥] .

٢٥٢٧٥ - وَهَذِهِ مَسْألَةٌ أُخْرى قَدْ ذَهَبَ إلَيْها طَائِفَةٌ مِنَ الفُقَهاءِ فِي المُمَلَّكَةِ ، قَالُوا : إذَا قَالَتْ لِزَوْجِها : أنْتَ طَالِقٌ لَمْ يَقَعْ طَلاقٌ حَتَّى يَقُولَ : أنَا مِنْكِ طَالِقٌ .

٢٥٢٧٦ - وَذَهَبَ جَمَاعَةٌ إلى أنَّ ذَلِكَ بِمَعْنى وَاحِدٍ ، وأنَّهُ يَقَعُ الطَّلاقُ بِقَوْلِها لِزَوْجِها : أنْتَ طَالِقٌ ، كَمَا يَقَعُ بِقَولِها : أنَا طَالِقٌ مِنْكَ .

---

(١) أي أخطأها النوء فلا يمطر .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢١) ، الأثر (١١٩١٨) ، وسنن البيهقي (٧:٣٤٩) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٠) ، الأثر (١١٩١٣) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٢) .

٢٥٢٧٧ - وَأَمَّا أَقَاوِيلُ أَئِمَّةِ الفَتْوى [بِالأَمْصَارِ] (١) فِي التَّمْلِيكِ .

٢٥٢٧٨ - يَقُولُ مَالِكٌ : مَا ذَكَرَهُ فِي « مُوَطَّئِهِ » مَا ذَكَرْنَاهُ فِي هَذَا البَابِ ، وَمَذْهَبُهُ فِي التَّخيِيرِ خِلافُ مَذْهَبِهِ فِي التَّمْلِيكِ] (٢) ، وَيَأْتِي فِي بَابِ الخِيَارِ مِنْ هَذَا الكِتَابِ ، [وَهُنَاكَ نَذْكُرُ مَذَاهِبَ السَّلَفِ مِنَ الخِيَارِ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى] (٣) .

٢٥٢٧٩ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : اخْتَارِي أَمْرِكِ بِيَدِكِ ، سَواءٌ لَيْس بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ بِطَلاقٍ ، إِلا أَنْ يُرِيدَ الزَّوْجُ بِقَولِهِ ذَلِكَ الطَّلاقَ .

فَإِنْ أَرَادَ الطَّلاقَ ، فَهُوَ مَا أَرَادَ مِنَ الطَّلاقِ .

[فَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً ، فَهِيَ رَجْعِيَّةٌ ، وَلَو أَرَادَ الطَّلاقَ ، فَقَالَتْ : قَدِ اخْتَرْتُ نَفْسِي ، فَإِنْ أَرَادَ الطَّلاقَ ، فَهُوَ الطَّلاقُ ، وَإِنْ لَمْ يُرِدْهُ ، فَلَيْس بِطَلاقٍ .

٢٥٢٨٠ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ فِي أَمْرِكِ بِيدِكِ : إِذَا طَلَّقَتْ نَفْسَها ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ إِلا أَنْ تَنْوِيَ ثَلاثًا ، فَيَكُونُ ثَلاثاً .

قَالَ : وَالخِيارُ لا يَكُونُ طَلاقاً ، وَإِنْ نَوَاهُ .

٢٥٢٨١ - وَقَالَ الثَّوْرِيُّ : أَمْرُكِ بِيَدِكِ مِثْلُ الخِيار ، فَإِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا ، فَوَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥٢٨٢ - وَكُلُّ هَؤُلاءِ ؛ التَّمْلِيكُ وَالتَّخْيِيرُ عِنْدَهُم سَوَاءٌ .

٢٥٢٨٣ - وَقَالَ عُثْمانُ البَتِّيُّ فِي أَمْرِكِ بِيَدِكِ : القَضَاءُ مَا قَضَتْ ، إِلا أَنْ يَحْلِفَ

---

(١) و (٢) و (٣) سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ إِلا وَاحِدَةً ، أو اثْنَتَيْنِ نَحوَ قَولِ مَالكٍ .

٢٥٢٨٤ - وَهُوَ قَولُ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ الحَسَنِ .

٢٥٢٨٥ - وَقَالَ ابنُ أبي لَيلى فِي أَمْركِ بِيَدِكِ : هِيَ ثَلاثٌ ، وَلا يُسأَلُ الزَّوْجُ عَنْ نَفْسِهِ] .(١)

٢٥٢٨٦ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ [فِي أَمْركِ](٢) بِيَدِكِ : القَضَاءُ مَا قَضَتْ وَاحِدَةً ، أَوِ اثْنَتَيْنِ ، أَو ثَلاثاً .

٢٥٢٨٧ - وَقَالَ إِسْحَاقُ : إِذَا مَلَّكَها أَمْرَهَا ، فَإِنْ قَالَ : لَمْ أُرِدْ [إِلا وَاحِدَةً](٣) حَلفَ عَلى ذَلِكَ ، وَيَكُونُ أَمْلَكَ بِها .

٢٥٢٨٨ - وَقَالَ أَحْمَدُ : إِنْ أَنْكَرَ لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ ، والقَضَاءُ مَا قَضَتْ .

٢٥٢٨٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : كُلُّ هَؤُلاءِ يَقُولُونَ : إِذَا رَدَّتِ الأَمْرَ إِلى زَوْجِها ، وَلَمْ تَقْضِ بِشَيْءٍ ، وَلَمْ يُرِدْ [طَلاقَها](٤) ، فَلا طَلاقَ ، واللَّهُ المُوفِّقُ .

* * *

(١) ما بين الحاصرتين أثناء الفقرة (٢٥٢٧٩) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ك) : « إلا الواحد » .

(٤) في (ي ، س) : « طلاقاً » .

(٤) باب ما يجب فيه تطليقة واحدة من التمليك (*)

١١٣٠ – مَالِكٌ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ سُلَيْمَانَ بْنِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، عَنْ خَارِجَةَ ابْنِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ؛ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ كَانَ جَالِساً عِنْدَ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ فَأَتَاهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي عَتِيقٍ وَعَيْنَاهُ تَدْمَعَانِ . فَقَالَ لَهُ زَيْدٌ : مَا شَأْنُكَ ؟ فَقَالَ : مَلَّكْتُ امْرَأَتِي أَمْرَهَا فَفَارَقَتْنِي فَقَالَ لَهُ زَيْدٌ : مَا حَمَلَكَ عَلَى ذَلِكَ ؟ قَالَ : الْقَدَرُ . فَقَالَ زَيْدٌ: ارْتَجِعْهَا إِنْ شِئْتَ . فَإِنَّمَا هِيَ وَاحِدَةٌ . وَأَنْتَ أَمْلَكُ بِهَا . (١)

(*) **المسألة – ٥٦٥ – : في عدد الطلاق الواقع بالتمليك :**

قال **المالكية والشافعية** : إذا كان طلاق التفويض بالتمليك ، فإنَّ الواقع هو الطلاق الثلاث ، لكنه يحتمل الواحدة والاثنتين ، فإذا أوقعت طلقة واحدة ، أو اثنتين ، أو الثلاث ، كانت عاملة بمقتضى اللفظ ، وللزوج أن ينازع زوجته ، ويدَّعي أنه أراد واحدة عندما تطلق نفسها ثلاثاً ، ويكون القول قوله مع يمينه .

وقال **الحنفية** : لا تملك المرأة إيقاع الثلاث دفعة واحدة بقوله : طلقي نفسك ، أو كُلَّما شئتِ ؛ لأنه فوض إليها الصريح ، حيث نصَّ عليه ، « كلما » تقتضي تكرار الأفعال ، وهي هنا المشيئة ، وإيقاع الثلاث دفعة واحدة لا تكرار فيه ، فلا يقع بها شيء في قوله « كلما » عند أبي حنيفة ، وتقع طلقة واحدة عند الصاحبين .

ولو قال الزوج للمرأة : أمرك بيدك ، ونوى الثلاث ، فطلقت نفسها ثلاثاً ، كان ثلاثاً ؛ لأنه جعل أمرها بيدها مطلقاً ، فيحتمل الواحد ويحتمل الثلاث ، فإن نوى الثلاث ، فقد نوى ما يحتمله مطلق الأمر ، فصحت نيته ، وإن نوى اثنتين ، فهي واحدة عند أئمة الحنفية ما عدا زفر .

وانظر في هذه المسألة : الشرح الصغير (٢:٥٩٧) ، بدائع الصنائع (٣:١١٧) ، فتح القدير (٣:١١٤) ، اللباب (٣:٥١) ، الدر المختار (٢:٦٦٠) .

(١) الموطأ : ٥٥٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٦١) ، وأخرجه البيهقي في « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٧٣٠) .

٢٥٢٩٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هُوَ مَذْهَبُ مَالِكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ أَنَّ الطَّلْقَةَ الوَاحِدَةَ فِي التَّمْلِيكِ رَجْعِيَّةٌ ، يَمْلِكُ الزَّوْجُ فِيها رَجْعَةَ امْرَأَتِهِ .

٢٥٢٩١ - وَعِنْدَ الكُوفِيِّينَ : الطَّلْقَةُ بَائِنَةٌ ، وَقَدْ تَقَدَّمَ ذَلِكَ فِي البَابِ قَبْلَ هَذَا .

٢٥٢٩٢ - وَلا حُجَّةَ فِي هَذَا البَابِ مِنْ جِهَةِ الرَّأْيِ إِلا أَنْ يُعَارِضَهَا مِثْلها ، وَلا أَثَرَ فِيهِ يَجِبُ التَّسْلِيمُ لَهُ ؛ للإِخْتِلافِ بَيْنَ السَّلَفِ فِيهِ .

٢٥٢٩٣ - وَأَولى مَاقِيلَ بِهِ فِي ذَلِكَ أَنَّ كُلَّ طَلْقَةٍ عَلى ظَاهِرِ الكِتَابِ ، فَوَاجِبٌ أَنْ تَكُونَ رَجْعِيَّةً ؛ لِقَولِ اللَّهِ تَعالى : ﴿ لا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ [الطلاق:١] وَلِقَولِهِ عَزَّ وجلَّ : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ ﴾ [البقرة:٢٢٨] وَهُوَ الرَّجْعَةُ حَتَّى تَكُونَ ثَلاثاً ، فَلا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ، إِلا [أَنَّ] [١] مَنِ اشْتَرَطَ مِنَ النِّسَاءِ فِي حِينِ عَقْدِ نِكَاحِها أَنَّكَ إِنْ تَزَوَّجْتَ عَلَيَّ ، أَو تَسَرَّيْتَ ، أَو كَذَا ، أَو كَذَا ، فَأَمْرِي بِيَدِي ، فَالطَّلاقُ هَاهُنَا بَائِنٌ وَاحِدَةٌ ، لا رَجْعَةَ لَهُ فِيها ، إِلا بِرِضَاها .

٢٥٢٩٤ - وَكَذَلِكَ الخِيَارُ عِنْدَ جُمْهُورِ العُلَمَاءِ فِي الأَمَةِ تُعْتَقُ تَحْتَ[العَبْدِ أَنَّ طَلاقَها وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ؛ لأَنَّ لَو كَانَتْ رَجْعِيَّةً لَمْ تَكُنِ الأَمَةُ المُعْتَقَةُ تَشْفَعُ بِاخْتِيَارِها ، وَلا المَرْأَةُ] [٢] الَّتِي اشْتَرَطَتْ طَلاقَها عِنْدَ [عَقْدِ] [٣] نِكَاحِها لَمْ تَكُنْ أَيضاً تَنْتَفِعُ بِشَرْطِها.

٢٥٢٩٥ - وَكَذَلِكَ المُخْتَلِعَةُ ؛ لأَنَّها ابْتَاعَتْ عِصْمَتَها مِنْ زَوْجِها بِمَالِهَا .

٢٥٢٩٦ - فَلَو كَانَتْ لَهُ الرَّجْعَةُ لَذَهَبَ مَالُها ، وَلَمْ يَنْتَفِعْ بِذَلِكَ .

٢٥٢٩٧ - وَعَلى هَذَا جُمهورُ العُلَمَاءِ ، وَسَتَرى ذَلِكَ فِي بَابِ الخلْعِ - إِنْ شَاءَ

---

(١) و (٢) و (٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

اللَّهُ تَعالى .

* * *

١١٣١ - مَالِكٌ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمنِ بْنِ الْقَاسِمِ ، عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ رَجُلاً مِنْ ثَقِيفٍ مَلَّكَ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا . فَقَالَتْ : أَنْتَ الطَّلاقُ . فَسَكَتَ . ثُمَّ قَالَتْ : أَنْتَ الطَّلاقُ . فَقَالَ : بِفِيكِ الْحَجَرُ . ثُمَّ قَالَتْ : أَنْتَ الطَّلاقُ . فَقَالَ : بِفِيكِ الْحَجَرُ . فَاخْتَصَمَا إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ . فَاسْتَحْلَفَهُ مَا مَلَّكَهَا إِلا وَاحِدَةً ، وَرَدَّهَا إِلَيْهِ .

قَالَ مَالِكٌ ، قَالَ عَبْدُ الرَّحْمنِ : فَكَانَ الْقَاسِمُ يُعْجِبُه هَذَا الْقَضَاءُ . وَيَرَاهُ أَحْسَنَ مَا سَمِعَ فِي ذَلِكَ .[1]

قَالَ مَالِكٌ : وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ ، وَأَحَبُّهُ إِلَيَّ .

٢٥٢٩٨ - قَالَ أَبُو عُمَرَ : قَدْ مَضَى فِي البَابِ [قَبْلَ هَذَا . وقَدْ ذَكَرْنَا][2] مَا لِلْمُمَلَّكِ مِنَ الْمُنَاكَرَةِ ، وَأَنَّ ذَلِكَ مَرْدُودٌ إِلى قَولِهِ وَنِيَّتِهِ ، وَمَا لِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ مِنَ التَّنَازُعِ [مَا][3] يُغْنِي عَنْ إِعَادَتِهِ .

٢٥٢٩٩ - وَإِنَّما لِلْمُمَلِّك أَنْ يُنَاكِرَ امْرَأَتَهُ إِذَا أَوقَعَتْ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ، إِذَا كَانَ التَّمْلِيكُ [مِنْهُ][4] لَها فِي غَيْرِ عَقْدِ نِكَاحِها .

---

(١) الموطأ : ٥٥٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٦٢) ، وأخرجه البيهقي في « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٧٣٣) .

(٢) ما بين الحاصرتين في (ك) ، وفي (ي ، س) موضعه : « ذكر » .

(٣) و (٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

٢٥٣٠٠ - وَأَمَّا إِذَا جَعَلَ لَهَا فِي عَقْدِ نِكَاحِهَا [أَنَّ أَمْرَهَا بِيَدِهَا] (١) إِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ دَارِهَا ، أَو تَزَوَّجَ عَلَيْهَا ، أَو غَابَ عَنْهَا ، وَنَحو ذَلِكَ ، ثُمَّ فَعَلَ ، فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا مَاشَاءَ مِنَ الطَّلاقِ ، فَلا تكرهُ لَهُ فِي ذَلِكَ .

٢٥٣٠١ - هَذَا قَولُ مَالِكٍ .

٢٥٣٠٢ - وَأَمَّا قَولُ المَرْأَةِ فِي هَذَا الخَبَرِ [لِزَوْجِهَا] (٢) : أَنْتَ الطَّلاقُ فَقَدِ اخْتَلَفَ الفُقَهَاءُ فِي الرَّجُلِ يُخَيِّرُ المَرْأَةَ ، فَتَقُولُ : قَدْ طَلَّقْتُكَ ، وَلَمْ تَقُلْ : قَدْ طَلَّقْتُ نَفْسِي ، أَو يَقُولُ الرَّجُلُ لامْرَأَتِهِ : [أَنْتِ طَالِقٌ] (٣) :

٢٥٣٠٣ - فَقَالَ مَالِكٌ ، والشَّافِعِيُّ : تُطَلَّقُ المَرْأَةُ بِذَلِكَ كُلِّهِ .

٢٥٣٠٤ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِيُّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ : لا [يلْحقُ] (٤) بِذَلِكَ طَلاقٌ .

٢٥٣٠٥ - وَاحْتَجَّ [بَعْضُ مَنْ يَقُولُ] (٥) بِقَوْلِ الكُوفِيِّينَ فِي ذَلِكَ بِقَولِ اللَّهِ - عَزَّ وجلَّ: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ ﴾ [البقرة:٢٣٢] وَلَمْ يَقُلْ:[إِلا أَنْ طَلَّقْكُنَّ](٦) النِّسَاءُ.

٢٥٣٠٦ - وَبِمِثْلِ هَذَا مِنْ آي القُرْآنِ قَالَ : وَمَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : أَنَا مِنْكِ طَالِقٌ ، فَإِنَّما طَلَّقَ نَفْسَهُ ، وَلَمْ يُطَلِّقْ زَوْجَتَهُ .

---

(١) و (٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « أنا منك طالق » .

(٤) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « لا يقع » .

(٥) في (ي ، س) : « من قال » .

(٦) في (ي ، س) : « طلقكم » .

٢٥٣٠٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : الَّذِي يَحْضُرُنِي فِي هَذَا لِلْحِجَازِيِّينَ أَنَّ الطَّلاقَ إِنَّما يُرَادُ بِهِ الفِراقَ ، وَجَائِزٌ أَنْ يُقَالَ فِي كَلامِ العَرَبِ : فَارَقتكَ ، وَفَارَقْتِنِي ، فَعلى هَذَا يَصِحُّ : فَارَقَتْنِي زَوْجَتِي ، وفَارَقْتُها ، كَمَا يَصِحُّ بَانَتْ مِنِّي ، وَبِنْتُ مِنْها ، وَهِيَ عَلَيَّ حَرَامٌ ، وأَنَا عَلَيْهَا حَرَامٌ ، فَعَلى هَذَا [المَعْنى] [1] يَصِحُّ قَولُ أَهْلِ الحِجَازِ ، [لا على طَلَّقَتْنِي زَوجَتِي] [2] ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

(١) سقط في (ك) .

(٢) في (ي ، س) : « على طلقتني لا على زوجتي » .

(٥) باب ما لا يبين من التمليك (*)

١١٣٢ - مَـالِكٌ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَـنْ عَـائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ ؛ أَنَّهَـا خَطَبَتْ عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ ، قُرَيْبَةَ (١) بِنْتَ

(*) **المسألة - ٥٦٦** - التخيير هو أن يخيرها بين البقاء معه أو الفراق ، بأن يقول لها : اختاريني أو اختاري نفسك فلها أن تفعل من الأمرين ما أحبت ؛ فإن اختارت الفراق كان طلاقها بالثلاث ، وإن أرادت طلقة أو اثنتين لم يكن لها ، إلا أن يخيرها في طلقة أو اثنتين معاً، فتوقعها ، وليس له عزلها .

ولابُدّ في التخيير من ذكر النفس إما في كلام الزوج أو في جواب المرأة ، بأن يقول لها : اختاري نفسك ، فتقول : اخترت نفسي .

وذهب **الحنفية** : أن الطلاق بالخيار بائن ، وقال **المالكية** : إن اختارت الفراق كان طلاقها ثلاثاً ، وإن خيرها في طلقة أو اثنتين كان لها ، وقال **الشافعية** : إذا خُيرت المرأة فلا رجعة عليها .

(١) **قريبة** : بفتح أوله ويقال بالتصغير بنت أبي أمية بن المغيرة المخزومية أخت أم سلمة ، قالت أم سلمة لما وضعت زينب جاءني رسول الله ﷺ فخطبني فذكرت قصة تزويجها ودخوله عليها واشتغالها برضاع زينب حتى جاء يوما فلم يرها فقال أين زينب ؟ فقالت قريبة ووافقها عبدها : أخذها عمار ابن ياسر فقال النبي ﷺ أنا آتيكم الليلة ، فدخل على أم سلمة .

وقال البلاذري تزوجها معاوية بن أبي سفيان لما أسلم ، وقال ابن سعد : هي قريبة الصغرى أمها عاتكة بنت عتبة بن ربيعة قال وتزوجها عبد الرحمن بن أبي بكر فولدت له عبد الله وأم حكيم وحفصة ثم ساق بسند صحيح إلى ابن أبي مليكة قال تزوج عبد الرحمن قريبة أخت أم سلمة وكان في خلقه شدة فقالت له يوماً أما والله لقد حذرتك قال فأمرك بيدك قالت لا أختار على ابن الصديق أحداً فأقام عليها وكانت موصوفة بالجمال فقد وقع عند عمرو بن شيبة في كتاب مكة عن يعقوب بن القاسم الطلحي عن يحيى بن عبد الله بن أبي الحارث الزمعي قال لما فتحت مكة: قال النبي ﷺ لسعد بن عبادة لما قال ما رأينا من نساء قريش ما كان يذكر من جمالهن هل رأيت بنات أبي أمية بن المغيرة هل رأيت قريبة الحديث الإصابة (٤ : ٣٩٠)، وأسد الغابة (٧ : ٢٢٤).

أَبِي أُمَيَّةَ . فَزَوَّجُوهُ . ثُمَّ إِنَّهُمْ عَتَبُوا عَلَى عَبْدِ الرَّحْمٰنِ ، وَقَالُوا : مَا زَوَّجْنَا إِلا عَائِشَةَ . فَأَرْسَلَتْ عَائِشَةُ إِلَى عَبْدِ الرَّحْمٰنِ . فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ . فَجَعَلَ أَمْرَ قُرَيْبَةَ بِيَدِهَا . فَاخْتَارَتْ زَوْجَهَا . فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلاقًا .(١)

١١٣٣ - مَالِكٌ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمٰنِ بْنِ الْقَاسِمِ ، عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ زَوَّجَتْ حَفْصَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمٰنِ ، الْمُنْذِرَ بْنَ الزُّبَيْرِ . وَعَبْدُ الرَّحْمٰنِ غَائِبٌ بِالشَّامِ . فَلَمَّا قَدِمَ عَبْدُ الرَّحْمٰنِ قَالَ : وَمِثْلِي يُصْنَعُ هٰذَا بِهِ ؟ وَمِثْلِي يُفْتَاتُ عَلَيْهِ ؟(٢) فَكَلَّمَتْ عَائِشَةُ الْمُنْذِرَ بْنَ الزُّبَيْرِ . فَقَالَ الْمُنْذِرُ : فَإِنَّ ذَلِكَ بِيَدِ عَبْدِ الرَّحْمٰنِ . فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمٰنِ : مَا كُنْتُ لأَرُدَّ أَمْرًا قَضَيْتِيهِ . فَقَرَّتْ حَفْصَةُ عِنْدَ الْمُنْذِرِ . وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلاقًا(٣) .

١١٣٤ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَأَبَا هُرَيْرَةَ ، سُئِلا عَنِ الرَّجُلِ ، يُمَلِّكُ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا ، فَتَرُدُّ ذَلِكَ إِلَيْهِ ، وَلا تَقْضِي فِيهِ شَيْئًا ، فَقَالا : لَيْسَ ذَلِكَ بِطَلاقٍ .(٤)

١١٣٥ - مَالِكٌ ؛ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ؛ أَنَّهُ قَالَ : إِذَا مَلَّكَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا . فَلَمْ تُفَارِقْهُ . وَقَرَّتْ عِنْدَهُ . فَلَيْسَ ذَلِكَ

---

(١) الموطأ : ٥٥٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٦٣) .

(٢) سُبق برأي لم يؤخذ فيه مشورته مع أحقيته بذلك .

(٣) الموطأ : ٥٥٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٦٤) .

(٤) الموطأ : ٥٥٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٦٥) .

بِطَلاقٍ . (١)

٢٥٣٠٨ - **قَال أبُو عُمَرَ** : رُوِيَ مِثْلُ قَولِ سعيد عن ابْنِ عُمَرَ ، وَابْنِ مَسْعُودٍ ، وَرِوَايَةٍ عَنْ عَلِيٍّ : أنَّها إذَا اخْتَارَتْ زَوْجَها ، فَلا طَلاقَ لَها ، وَلا شَيْءَ . (٢)

٢٥٣٠٩ - وَعَلى هَذَا [جَمَاعَةُ العُلَمَاءِ ، وَجُمْهُورُهم مِنَ (٣)] المُمَلَّكَةِ أنَّها إذَا لَمْ تَقْضِ شَيْئًا لَمْ يُوجِبْ تَمْلِيكُها شَيْئاً إذَا رَضِيتِ البَقَاءَ مَعَ زَوْجِها .

٢٥٣١٠ - وَاخْتَلَفَ الصَّحَابَةُ ، والتَّابِعُونَ- رَضِيَ اللَّه عنهم - فِي المُخَيَّرَةِ اخْتِلافاً مُتَبَايِناً ، دَلَّ عَلى أنَّهُمْ غَابَتْ عَنْهُم السُّنَّةُ فِي ذَلِكَ ، وَذَلِكَ تَخْيِيرُرَسُولِ اللَّهِ ﷺ نِسَاءَهُ .

٢٥٣١١ - قَالَتْ عَائِشَةُ : خَيَّرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَاخْتَرْنَاهُ ، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلاقاً (٤) .

٢٥٣١٢ - وَمَعْلُومٌ أنَّهُ إنَّما خَيَّرَهُنَّ بَيْنَ الصَّبْرِ مَعَهُ عَلي الفَقْرِ ، وَبَيْنَ فراقِهِ بِدَلِيل

---

(١) الموطأ : ٥٥٥ - ٥٥٦ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٦٦) .

(٢) **الأم** (١٧٤:٧) ، وسنن سعيد بن منصور (٣٨٤:١:٣) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٦٤:٥ - ٦٥) ، ومصنف عبد الرزاق (٩:٧) ، وسنن البيهقي (٣٤٥:٧ - ٣٤٦) ، وآثار أبي يوسف (٦٦٣) ، وشرح السنة (٢١٧:٩ - ٢١٨) ، والمغني (١٤٩:٧ - ١٥٠) ، والإشراف (١٧٨:٤ - ١٧٩) .

(٣) في (ي ، س) : « جمهور العلماء من » .

(٤) أخرجه البخاري في الطلاق ، ح (٥٢٦٣) ، باب « من خير أزواجه (٣٦٧:٩) ، من فتح الباري ، ومسلم في الطلاق ، ح (٣٦١٩ - ٣٦٢٢) في طبعتنا ، وبرقم : ٢٤ - (١٤٧٧) في طبعة عبد الباقي ، باب « بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية » . والترمذي في الطلاق ، ح (١١٧٩) ، باب « ما جاء في الخيار » (٣ : ٤٨٣) ، والنسائي في النكاح (٦ : ٥٦) ، باب « ما افترض اللَّه عز وجل على رسوله عليه السلام » ، وفي الطلاق (١٦٠:٦ - ١٦١) ، =

مَا فِي الحَدِيثِ مِنْ قَولِهِ لِعَائِشَةَ : « إِنِّي أعرضُ عَلَيْكِ أَمْراً ، فَلا عَلَيْكِ ألا تَعْجَلِي حتَّى تَسْتَأْمِرِي أبوَيْكِ ، قَالَتْ : مَا هُوَ ؟ فَتَلا عَلَيْها الآيةَ ، فَقَالَتْ : أَوَفيكَ أَسْتَأْمِرُ أَبَوَيَّ ؟ بَلى، أَخْتَارُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ ، وَأَسْأَلُكَ أَلا تَذْكُرَ ذَلِكَ لامْرَأَةٍ مِنْ نِسَائِكَ ، فَقَالَ النَّبيُّ ﷺ : « إِنِّي لَمْ أُبعَثْ مُعَنِّتاً ، وَإِنَّما بُعِثْتُ مُعلِّماً مُيَسِّراً ، فَلا تَسْأَلُنِي امْرَأَةٌ مِنْهُنَّ إِلا أَخْبَرْتُها .

رَوَاهُ أَبُو الزُّبَيرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، عَنْ عَائِشَةَ . (١)

٢٥٣١٣ - وَرَوَاهُ عُرْوَةُ ، عَنْ عَائِشَةَ . (٢)

٢٥٣١٤ - وَهَذَا يَدُلُّ عَلى فَسَادِ قَولِ الحَسَنِ : إِنَّهُنَّ إِنَّما خُيِّرْنَ بَيْنَ الدُّنْيا ، والآخِرَةِ ، لا بَيْنَ فِراقِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، والكَونِ مَعَهُ [والقضاءُ] (٣) بِصِحَّةِ مَا ذَهَبَ إِليهِ فُقَهاءُ الأَمْصَارِ مِنَ الحِجَازِ وَالعِرَاقِ أَنَّ المُمَلَّكَةَ ، وَالمُخَيَّرةَ إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَها لَمْ

= باب « في المخيرة تختار» (كلاهما في المجتبى) ، والإمام أحمد (١٧٣:٦) ، وابن أبي شيبة (٥٩:٥) ، والبيهقي في « السنن » (٣٨:٧ - ٣٩ ، ٣٤٥) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١٤٧٤٨:١١) .

(١) وأخرجه مسلم في الطلاق (٣٦٢٥) في طبعتنا ، وبرقم : ٢٩ - (١٤٧٨) في طبعة عبد الباقي ، باب « بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية » ، والنسائي في كتاب عشرة النساء من سُننه الكبرى علي ما جاء في « تحفة الأشراف » (٢٩٧:٢) .

(٢) بهذا الإسناد أخرجه مسلم في الطلاق (٣٦٣٠) في طبعتنا ، وبرقم : ٣٥ - (١٤٧٥) في طبعة عبد الباقي ، باب « في الإيلاء واعتزال النساء وتخييرهن ، وقوله تعالى : ﴿ وإن تظاهرا عليه ﴾ ، والترمذي في التفسير (٣٣١٨) ، باب « ومن سورة التحريم » ، (٤٢٠:٥) ، والنسائي في الصيام (١٣٦:٤) باب « كم الشهر ؟ » .

(٣) في (ي ، س) « ويقضي » .

يَقَعْ [عَلَيْها] (١) طَلاقٌ .

٢٥٣١٥ - حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ نصرٍ ، وَعَبْدُ الوَارِثِ [بْنُ سُفْيَانَ] (٢) ، قَالا : حَدَّثَنِي قَاسِمُ [بْنُ أصبغٍ] (٣) ، قَالَ : حَدَّثَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ مرزُوقٍ ، قَالَ : أخبَرَنا شُعْبَةُ ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ [قَالَتْ : قَدْ خَيَّرنا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَلَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ طَلاقٌ .

٢٥٣١٦ - وَرَوَاهُ الثَّوْرِيُّ ، عَنِ الأَعْمَشِ ، وَعَاصِمٍ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ] (٤) مِثْلَهُ ، وَإِبْرَاهِيمُ ، عَنِ الأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ مِثْلَهُ . (٥)

٢٥٣١٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَوْلُهُ فِي حَدِيثِ هَذَا البَابِ : أَنَّ عَائِشَةَ زَوَّجَتْ حَفْصَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمنِ أَخِيها مِنَ المُنْذِرِ بَنِ الزُّبيرِ لَيْسَ عَلى ظَاهِرِهِ ، وَلَمْ يُرِدْ بِقَوْلِهِ : زَوَّجَتْ حَفْصَةَ - واللَّهُ أَعْلَمُ - إِلا الخِطْبَةَ ، والكِنَايَةَ فِي الصَّدَاقِ [والرضا] (٦) ، وَنَحْوَ ذَلِكَ دُونَ العَقْدِ بِدَلِيلِ الحَدِيثِ المَأْثُورِ عَنْها ، أَنَّها كَانَتْ إِذَا حكمتْ أَمْرَ الخِطْبَةِ، والصَّدَاقِ ، والرِّضا ، قالَتْ : أَنْكِحُوا ، واعقِدُوا ، فَإِنَّ النِّسَاءَ لا يعْقِدْنَ (٧) .

٢٥٣١٨ - وَرَوى ابْنُ جريجٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ القَاسِمِ ، [عَنْ أَبِيهِ] (٨) ، عَنْ عَائِشَةَ أَنَّها أنكحَتِ امْرَأَةً مِنْ بَنِي أَخِيها رَجُلاً مِنْ بَنِي أُخْتِها ، فَضَرَبَتْ بَيْنَهُم

---

(١) و (٢) و (٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٥) تقدم في (٢٥٣١١) .

(٦) في (ي ، س) فقط .

(٧) مصنف ابن أبي شيبة (٤:١٣٥) ، وسنن البيهقي (٧:١١٢) .

(٨) سقط في (ي ، س) ، وفي مصنف ابن أبي شيبة : « عن ابن جريج ، عن عبد الرحمن بن =

بِسترٍ، ثُمَّ تكَلَّمَتْ حَتَّى إِذَا لَمْ يَبْقَ إِلا العَقْدُ أَمَرَتْ رَجُلاً ، فَأَنْكَحَ ، ثُمَّ قَالَتْ : لَيْسَ إِلَى النِّسَاءِ النِّكَاحُ . (١)

٢٥٣١٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدِ احْتَجَّ الكُوفِيُّونَ بِحَدِيثِ مَالِكٍ ، [عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ القَاسِمِ ، عَنْ عَائِشَةَ] (٢) المَذْكُورِ فِي هَذَا البَابِ فِي جَوَازِ عَقْدِ المَرْأَةِ لِلنِّكَاحِ .

٢٥٣٢٠ - وَلا حُجَّةَ فِيهِ ؛ لِمَا ذَكَرْنَا مِنْ حَدِيثِ ابْنِ جُرَيجٍ ؛ ولأَنَّ عَائِشَةَ آخِرُ الَّذِينَ رَوَوا عَنِ النَّبِيِّ - عليه السلام - : « لا نِكَاحَ إِلا بِوَلِيٍّ » .

٢٥٣٢١ - والوَلِيُّ المُطَلَّقُ يَقْتَضِي العَصَبَةَ ، لا النِّسَاءَ ، وَقَدْ مَضى [هَذَا] (٣) المَعْنى فِي كِتَابِ النِّكَاحِ ، والحَمْدُ لِلَّهِ .

٢٥٣٢٢ - [قَالَ مَالِكٌ ، فِي الْمُمَلَّكَةِ إِذَا مَلَّكَهَا زَوْجُهَا أَمْرَهَا ، ثُمَّ افْتَرَقَا ، وَلَمْ تَقْبَلْ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا . فَلَيْسَ بِيَدِهَا مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ . وَهُوَ لَهَا مَا دَامَا فِي مَجْلِسِهِمَا.] (٤)

٢٥٣٢٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا هُوَ المَشْهُورُ مِنْ مَذْهَبِ مَالِكٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَعَلَيْهِ جُمهورُ الفُقَهاءِ .

٢٥٣٢٤ - وَمِمَّنْ قَالَ : إِنَّ ذَلِكَ عَلى المَجْلِسِ ؛ الثَّوْرِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ،

= القاسم ، قال : لا أعلمه إلا عن أبيه ، عن عائشة » .

(١) مصنف ابن أبي شيبة (١٣٥:٤) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

والأَوْزَاعِيُّ ، والشَّافِعِيُّ ، وأَصْحَابُهُم ، والحَسَنُ بْنُ حَيّ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، كُلُّهُم يَقُولُ : إِذَا خُيِّرَتْ ، فخِيَارُهَا على المَجْلِسِ ، فَإِنِ افْتَرَقَا ، أَو قَامَتْ قَبْلَ أَنْ تَقُولَ شَيْئًا ، بَطَلَ خِيَارُهَا .

٢٥٣٢٥ - وَلَفْظُ الثَّوْرِيِّ ، وَمَالِكٍ ، وَالأَوْزَاعِيِّ : فَذَلِكَ بِيَدِها ، حَتَّى يَفْتَرِقَا مِنْ مَجْلِسِهِمَا .

٢٥٣٢٦ - وَذَكَرَ ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ قَوْلَهُ هَذَا فِي « مُوَطَّئِهِ » ، وَقَالَ عَنْهُ : بَلْ أَمْرُهَا بِيَدِها مَا لَمْ يُجَامِعْها ، وَإِنِ افْتَرَقَا .

٢٥٣٢٧ - قَالَ ابْنُ القَاسِمِ : وَقَوْلُهُ الأَوَّلُ أَعْجَبُ إِلَيَّ ، وَعَلَيْهِ النَّاسُ .

٢٥٣٢٨ - وَفِي مَوْضِعٍ آخَرَ مِنَ « المُدَوَّنَةِ » ، قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ مَلَّكَ امْرَأَتَهُ أَمْرَها أَنَّ لَها أَنْ تَقْضِيَ ، وَإِنِ افْتَرَقَا مِنْ مَجْلِسِهِما ، وَكَانَ قَوْلُهُ قَبْلَ ذَلِكَ : إِذَا تَفَرَّقَا ، فَلا قَضَاءَ لَها إِذَا كَانَ قَدْ أَمْكَنَها القَضَاءُ قَبْلَ قِيامِ زَوْجِها .

٢٥٣٢٩ - وَاخْتَلَفُوا فِي الوَقْتِ الَّذِي يَجُوزُ لِلْمُمَلَّكِ فِيهِ الرُّجُوعُ عَلَى التَّمْلِيكِ:

٢٥٣٣٠ - فَذَكَرَ ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ فِيمَنْ جَعَلَ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِ رَجُلٍ ، قَالَ: إِذَا قَامَ الَّذِي جَعَلَ ذَلِكَ إِليهِ بَطَلَ، ثُمَّ رَجَعَ، فَقَالَ ذَلِكَ لَهُ مَا لَمْ يُوقِفْهُ السُّلْطَانُ.

٢٥٣٣١ - وَفِي مَوْضِعٍ آخَرَ قَالَ ابْنُ القَاسِمِ : قَالَ مَالِكٌ : إِذَا قَالَ لأَجْنَبِيٍّ : أَمْرُ امْرَأَتِي بِيَدِكَ ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ (*) .

(*) المسألة - ٥٦٧ - هذا صورة توكيل في الطلاق ، وهو إنابة الزوج عنه غير الزوجة بتطليق امرأته ، بأن يقول له : وكلتك في طلاق زوجتي ، فإن قبل الوكيل الوكالة ثم قال لزوجة موكله : أنت طالق ، وقع الطلاق . =

٢٥٣٣٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : كَذَلِكَ قَالَ الثَّوْرِيُّ ، واللَّيْثُ ، إِلا أَنَّ الثَّوْرِيَّ قَالَ :

= قال **المالكية** : التوكيل : هو جعل الزوج حق إنشاء الطلاق لغيره : زوجة أو غيرها ، مع بقاء الحق في منع الوكيل من إيقاع الطلاق . فإذا وكل الرجل المرأة على طلاقها ، فلها أن تفعل ما وكلها عليه من طلقة واحدة ، أو أكثر ، وله أن يعزلها ما لم تفعل الموكل فيه إلا لتعلق حقها بالوكالة .

ورأى **الشافعية** : أن تفويض الطلاق تمليك له في المذهب الجديد ، فيشترط لوقوعه تطليقها نفسها على الفور ، وإذا ملكت المرأة نفسها ، فلا رجعة عليها . والتفويض : إما صريح مثل طلقي نفسك ، أو كناية مثل : أبيني نفسك ، أو اختاري نفسك ، ونوى ، فقالت : طلقت ، وقع الطلاق ؛ لأنها فوضت الطلاق ، وقد فعلته في الحالين .

ولو قال لها : طلقي نفسك ونوى ثلاثاً ، فقالت : طلقت ونوتهن ، وقد علمت نيته أو وقع العلم بنتيه صدفة ، فتقع الثلاث ؛ لأن اللفظ يحتمل العدد ، فإن لم ينوياه فتقع واحدة في الأصح ؛ لأن صريح الطلاق كناية في العدد .

ولو [illegible]ي نفسك ثلاثاً ، فوحدت أي طقت نفسها واحدة ، أو عكسه ، كقوله : طلقي نفسك واحدة ، فثلثت أي طلقت نفسها [illegible]اً ، تقع واحدة .

وقال **الحنابلة** : من صح طلاقه صح توكيله ، فإن وكل الزوج المرأة في الطلاق ، صح توكيلها ، وطلاقها لنفسها ؛ لأنه يصح توكيلها في طلاق غيرها ، فكذا في طلاق نفسها . وللوكيل أن يطلق متى شاء ، إلا أن يحد له الموكل حداً كاليوم أو نحوه ، فلا يملك الطلاق في غيره . ولا يطلق الوكيل أكثر من واحدة ؛ إلا أن يجعل الموكل إليه أن يطلق أكثر من واحدة بلفظة أو نية ، فلو وكله في ثلاث ، فطلق واحدة ، وقعت ، ولو وكله في طلقة واحدة ، فطلق ثلاثاً ، طلقت واحدة ، عملاً بالمأذون فيه .

وإن خير الموكل الوكيل بأن قال له : طلق ما شئت من ثلاث ، ملك اثنتين فأقل ؛ لأن لفظه يقتضي ذلك ؛ لأن « من » للتبعيض ، وكذا لو خيَّر زوجته ، فقال لها : اختاري من ثلاث ما شئت ، لم يكن لها أن تختار أكثر من اثنتين .

وإن قال لامرأته : طلقي نفسك ، فلها الطلاق كالوكيل . وإن قال لها : « أنت طالق إن شئت » ونحوها من أدوات الشرط ، لم تطلق حتى تشاء ، وتنطق بالمشيئة بلسانها ، فتقول: قد شئت؛ لأن =

حَتَّى يَقْضِيَ ، أو يَدَعَ .

٢٥٣٣٣ - وَقَالَ اللَّيْثُ : حَتَّى توقفَ ، أَتَقْضِي بالفُراقِ أَمْ لا ؟

٢٥٣٣٤ - [وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : إِذَا جعَلَ أَمْرَ امرَأَتِهِ بِيَدِها ، فَلَهُ أَنْ يَرْجعَ فِيهِ قَبْلَ أَنْ يَقُولَ شَيْئًا .] (١)

= ما في القلب لا يعلم حتى يعبر عنه اللسان ، فتعلق الحكم بما يتعلق به دون ما في القلب ، فلو شاءت بقلبها دون نطقها ، لم يقع طلاق .

وكذلك إن علق الطلاق بمشيئة غيرها ، فمتى وجدت المشيئة باللسان ، وقع الطلاق ، سواء أكان على الفور أم على التراخي . وذلك خلافاً **للشافعية** الذين اشترطوا إعلان المشيئة في الحال ؛ لأن هذا تمليك للطلاق ، فكان على الفور كقوله « اختاري » ، كما بينا . ورد **الحنابلة** بأن هذا تعليق للطلاق على شرط ، فكان على التراخي كسائر التعليق ، ولأنه إزالة ملك معلق على المشيئة ، فكان على التراخي كالعتق . وهو بخلاف كلمة « اختاري » فإنه ليس بشرط ، إنما هو تخيير ، فتقيد بالمجلس كخيار المجلس .

وقرر **الحنفية** أن الوكيل بالطلاق مقيد بالعمل برأي الموكل ، فإذا تجاوزه لم ينفذ تصرفه إلا بإجازة الموكل . وللوكيل أن يطلق متى شاء ما لم يقيده الموكل بزمن معين ، وللموكل أن يعزل الوكيل متى شاء .

لكن الوكيل بالطلاق مجرد سفير ومعبر عن الموكل كالوكيل في الزواج ، فلا يطالب بشيء من حقوق الطلاق ، كدفع مؤخر المهر أو المتعة أو نفقة العدة ، وإنما يطالب بها الزوج نفسه ، وقالوا : يملك الموكل الرجوع في التوكيل ، ولا يصح أن يعمل الموكَّل إلا بمشيئة الموكِّل .

وانظر في هذه المسألة : القوانين الفقهية ، ص (٢٣٣) ، والشرح الصغير (٢:٥٩٣) ومابعدها ، ومغني المحتاج (٣:٢٨٥) ، والمهذب (٢:٨٠) ، وكشاف القناع (٥:٢٦٨) والمغني (٧:٢١٢) ، وبدائع الصنائع (٣:١١٣) ، وفتح القدير (٣:١١٥) ، واللباب (٣:٥٠) ، والفقه الإسلامي وأدلته (٧:٤١٥) .

٢٥٣٣٥ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا مَلَّكَ الرَّجُلُ أَمْرَها غَيْرَه ، فَهَذِهِ وَكَالَةٌ ، وَلَهُ أَنْ يَرْجعَ قَبْلَ أَنْ يوقعَهُ ، وَمتى أوقعهُ قَبْلَ رُجُوعِهِ وَقَعَ .

٢٥٣٣٦ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ: إِذَا قَالَ لَها: طَلِّقِي نَفْسِكَ، أَو [قَالَ][٢]: أَمْرُها بِيَدِها ، فَهُوَ عَلى المَجْلِسِ ، وَلَيْس لَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ .

٢٥٣٣٧ - وَلَو قَالَ لأَجْنَبِيٍّ : طَلِّقِ امْرأَتِي كَانَ عَلى المَجْلِسِ ، وَبَعْدَهُ ، وَلَهُ أَنْ يَنْهَاهُ .

٢٥٣٣٨ - وَلَو قَالَ لَهُ : طَلِّقْها إِنْ شِئْتَ ، أَو قَالَ لَهُ : أَمْرُها بِيَدِكَ كَانَ لَهُ عَلى المَجْلِسِ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ .

٢٥٣٣٩ - وَقَالَ زُفَرُ : ذَلِكَ لَهُ فِي المَجْلِسِ ، وَبَعْدَهُ فِي القَوْلَيْنِ جَمِيعًا .

٢٥٣٤٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَولُ الكُوفِيِّين تحكمٌ لا دَلِيلَ عَليه مِنْ أَثَرٍ ، وَلا يُعضدُهُ قِيَاسٌ ، وَلا نَظَرٌ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٣٤١ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ**][٣] : لأَصْحَابِنَا فِي هَذَا البَابِ نَوازِلُ فِيما بَيْنَهُم اخْتِلافٌ ، وَاضْطِرَابٌ ، قَدْ ذَكَرْتُها فِي كِتَابِ : « اخْتِلافِ قَولِ مَالِكٍ ، وَأَصْحَابِهِ » .

٢٥٣٤٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : وَرَوى ابْنُ جُرِيجٍ ، عن أَبي الزُّبَيْرِ ، عَنِ جابر ، قَالَ: إِنْ خَيَّرَ امْرأَتَهُ فَلَمْ تَقُلْ شَيْئًا حَتَّى تَقُومَ [مِنْ ذَلِكَ المَجْلِسِ ، فَلَيْس بِشَيْءٍ .

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) في (ي ، س) : « جعل » .

(٣) في (ك) : « و » .

٢٥٣٤٣ - وَعَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ ، وَعَنْ مُجَاهِدٍ ، وَعَطَاءٍ ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ أَبِي الشَّعْثَاءِ ، والشَّعْبِيِّ ، والنخعيِّ ،] (١) أَنَّهُم قَالُوا : إِذَا قَامَتْ مِنَ المَجْلِسِ ، فَلا أَمْرَ لَها(٢).

٢٥٣٤٤ - وَرُوِيَ ذَلِكَ (٣) عَنْ عُمَرَ، وَعُثْمانَ ، وَعَلِيٍّ - رضوانُ اللَّه عَليهم (٤).

٢٥٣٤٥ - وَلا أَعْلَمُ مُخَالِفاً فِي ذَلِكَ إِلا مَا رَوَاهُ معمرٌ ، عَنِ الزُّهريِّ ، وَقَتَادةَ ، والحَسَنِ ، أَنَّهُم قَالُوا : ذَلِكَ بِيَدِها حَتَّى تَقْضِيَ . (٥)

٢٥٣٤٦ - وَقَالَ أَبُو الشَّعْثَاءِ : كَيفَ يَمْشِي بَيْنَ النَّاسِ ، وَأَمْرُ امْرَأَتِهِ بِيَدِ غَيْرِهِ ؟ (٦)

٢٥٣٤٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اعْتَرَضَ دَاوُدُ ، وَبَعْضُ أَصْحَابِهِ عَلى مَنْ قَالَ بِأَنَّ الخِيَارَ عَلَى المَجْلِسِ بِحَديثِ عَائِشَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَها فِي حِينِ تَخْيِيرِهِ لأَزْوَاجِهِ : إِنِّي ذَاكِرٌ لَكِ أَمْرًا ، فَلا تَعْجَلِي حَتَّى تَستَأْمِرِي أَبَوَيْكِ ، وَلَمْ يَقُلْ : فِي مَجْلِسِكِ .

٢٥٣٤٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا حُجَّةَ فِي هَذَا ؛ لأَنَّ النَّبِيَّ - عليه السلام - جَعَلَ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) الآثار عنهم في مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٦) ، وآثار محمد (٩٣) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:٦٢ - ٦٣) ، والمحلى (١٠:١٢١) .

(٣) في (ي ، س) : « مثل ذلك » .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٦٢) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٥) ، والمغني (٧:١٤٧) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٦) ، الأثر (١١٩٤٤) .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٢٥) ، الأثر (١١٩٣٤) .

لَها الخِيَارَ فِي المَجْلِسِ ، وبَعْدَهُ حَتَّى تُشَاوِرَ أَبَوَيْهَا .

٢٥٣٤٩ - وَلا خِلافَ فِيمَنْ خَيَّرَ امْرَأَتَهُ مُدَّةَ يومٍ أو أيَّامٍ ، أَنَّ ذَلِكَ لَها إِلى انْقِضَاءِ المُدَّةِ ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

* * *

(٦) باب الإيلاء (*)

١١٣٦ – مَالِكٌ ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَلِيٍّ بْنِ أَبِي

(*) **المسألة – ٥٦٨** – الإيلاء : الحلف ، وهو يمين استخدمه العرب للإضرار بالزوجة عن طريق الحلف بترك قربانها السنة فأكثر ، ثم يكرر الحلف بانتهاء المدة ، ثم جاء الشرع فغير حكمه وجعله يميناً ينتهي بمدة أقصاها أربعة أشهر فإن عاد حنث في يمينه ولزمته كفارة اليمين إن حلف بالله تعالى أو بإحدى صفاته .

والأصل في تنظيم يمين الإيلاء وحكمه قوله تعالى : ﴿ للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم ﴾ . والأصل هنا الاعتزال ، أي يعتزلون الجماع .

والإيلاء : حرام عند **الجمهور** للإيذاء ، ولأنه يمين على ترك واجب ، مكروه تحريماً عند **الحنفية** .

والإيلاء شرعاً : الحلف – بالله تعالى أو بصفة من صفاته أو بنذر أو تعليق طلاق – على ترك قربان زوجته مدة مخصوصة . وهذا تعريف **الحنفية** فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون ، ويصح إيلاء الكافر ؛ لأنه من أهل الطلاق . وعرفه **المالكية** بأنه حلف زوج مسلم مكلف ممكن الوطء بما يدل على ترك وطء زوجته غير المرضع أكثر من أربعة أشهر ، سواء أكان الحلف بالله أو بصفة من صفاته ، أو بالطلاق ، أو بمشي إلى مكة ، أو بالتزام قربة .

فالإيلاء يختص عند **المالكية** بالزوج المسلم لا الكافر وبالمكلف (البالغ العاقل) لا الصبي والمجنون ، وبالممكن وطؤه ولوْ سكراناً ، لا المجبوب والخصي ، والشيخ الفاني ، فلا ينعقد لهم إيلاء ، كما لا إيلاء من المرضع ، لما في ترك وطئها من إصلاح الولد ، ولا إيلاء فيما دون الأربعة الأشهر .

وعرفه **الشافعية** : بأنه حلف زوج يصح طلاقه على الامتناع من وطء زوجته مطلقاً ، أو فوق أربعة أشهر ، سواء في المذهب الجديد أكان حلفاً بالله أو بصفة من صفاته ، أو باليمين بالطلاق مثل : إن وطئتك فأنت أو ضرتك طالق ؛ لأنه يمين يلزمه بالحنث فيها حق ، فصح به الإيلاء ، كاليمين بالله عز وجل ، أو بنذر مثل : إن وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو حج ، وذلك وفاقاً **للمالكية** . فلا يصح إيلاء من الصبي والمجنون والمكره لعدم صحة طلاقهم ، ولا يصح أيضاً إيلاء عنين ومجبوب ؛ لأنه وإن صح طلاقهما لا يصح إيلاؤهما ؛ لأنه لا يتحقق منها قصد الإيذاء بالامتناع عن الجماع . =

طَالِبٍ ؛ أَنَّهُ كانَ يَقُولُ : إِذَا آلَى الرَّجُلُ مِنِ امْرَأَتِهِ ، لَمْ يَقَعْ عَلَيْهِ طَلاقٌ . وَإِنْ

= وعرفه **الحنابلة** : بأنه حلف زوج يمكنه الجماع - بالله تعالى أو بصفة من صفاته - على ترك وطء امرأته الممكن جماعها ، ولو كان الحلف قبل الدخول ، مطلقاً أو أكثر من أربعة أشهر أو ينويها. فلا يصح إيلاء عنين ومجبوب ؛ لعدم إمكان الجماع ، ولا الحلف بالطلاق ونحوه ولا بنذر ، ولا إيلاء من رتقاء ونحوها .

قال **الحنفية** : حكم الإيلاء الدنيوي هو إما حكم الحنث في اليمين فعليه كفارة اليمين ، وحكم البر وهو وقوع طلقة بائنة بدون حاجة لرفع الأمر للقاضي ، على ما روي عن ابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر ، أما حكمه الأخروي فهو الإثم إن لم يفئ إليها .

والخلاف بينهم وبين **الجمهور** أن الطلاق لا يقع بمجرد مضي المدة ، وإنما يقع بتطليق الزوج ، أو القاضي إذا رفعت الزوجة الأمر إليه .

وسبب الخلاف : تفسير المقصود من قوله تعالى : ﴿ فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم ﴾ فالمعنى عند **الحنفية** : فإن فاؤوا في هذه الأشهر ، فإن الله غفور رحيم لما أقدموا عليه من الحلف على الإضرار بالزوجة ، وإن لم يفيئوا في هذه الأشهر ، واستمروا في أيمانهم ، كان ذلك عزماً منهم على الطلاق ، ويقع الطلاق بحكم الشرع . فتكون النتيجة : إذا مضت الأربعة الأشهر بدون فيئة ، وقع الطلاق .

والمعنى عند **الجمهور** : للذين يحلفون يمين الإيلاء انتظار أربعة أشهر ، فإن فاؤوا بعد مضي المدة ، فإن الله غفور رحيم لما حدث منهم من اليمين وعزم الظلم للمرأة ، وإن عزموا الطلاق بعد انقضاء المدة ، فإن الله سميع لطلاقهم ، عليم بما يصدر عنهم من خير أو شر ، فيجازيهم عليه . والنتيجة : أن مضي الأجل لا يقع به طلاق ، وإنما يعرض الأمر على الحاكم ، فإما فاء وإما طلق .

فالحنفية نظروا لقوله تعالى : ﴿ وإن عزموا الطلاق ﴾ بترك الفيئة ، **والجمهور** نظروا لقوله تعالى : ﴿ فإن فاؤوا ﴾ بعد انقضاء المدة ، والراجح لدي رأي **الجمهور** إذ لو وقع الطلاق بانقضاء المدة ، لما كان هناك حاجة إلى العزم عليه بعد وقوعه ، ولأن في إعطاء المهلة للرجل لمراجعة نفسه ، وإدراك خطئه ، خيراً من إيقاع الطلاق وإنهاء الزواج .

وانظر في هذه المسألة : الدر المختار (٢/٧٥٢ - ٧٥٤ ، ٧٦٠) ، البدائع (٣/١٦٢) ، اللباب (٣:٦٢، ٦٣) ، الشرح الصغير (٢:٦٢٠ - ٦٢٣) ، الشرح الكبير (٢/٤٢٨) وما بعدها ، مغني المحتاج (٣/٣٤٥) ومابعدها ، المغني (٧/٣١٥) وما بعدها ، كشاف القناع (٥/٤٠٨) ، وما بعدها ، الفقه الإسلامي وأدلته (٧:٥٣٦) .

مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ . حَتَّى يوقَفَ . فَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقَ [وَإِمَّا أَنْ يَفِيءَ . (١)

قَالَ مَالِكٌ : وَذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا .] (٢)

٢٥٣٥٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : الخَبَرُ عَنْ عَلِيٍّ - رضي الله عنه - يُوقَفُ المُولِي ، وَإِنْ كَانَ مُنْقَطِعًا فِي « المُوَطَّإِ » ، فَإِنَّهُ مُتَّصِلٌ عَنْهُ مِنْ طُرُقٍ كَثِيرَةٍ صِحَاحٍ ، مِنْهَا مَا :

٢٥٣٥١ - حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ [عَبْدِ اللَّهِ] (٣) ، قَالَ : حَدَّثَنِي الحَسَنُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الملكِ بْنُ بحرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قَالَ: حَدَّثَنِي سنيدُ بْنُ دَاودَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي هشيمٌ ، قَالَ : أَخبَرَنَا الشَّيْبَانِيُّ ، عَنْ بكيرِ بْنِ الأَخنَسِ ، عَنْ مُجَاهِدٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ أَبي لَيلى ، قَالَ هشيمٌ : وَأَخبَرَنِي الشَّيْبَانِيُّ ، عَنِ الشَّعبيِّ ، قَالَ : أَخبَرَنَا عَمرُو بْنُ سَلَمَةَ الكنديُّ ، قَالَ : شَهدنا عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ وقفَ رَجُلاً عِنْدَ الأَربَعَةِ الأَشْهُرِ ، إِمَّا أَنْ يَفِيءَ ، وَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقَ . (٤)

* * *

١١٣٧ - مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : أَيُّمَا رَجُلٍ آلَى مِنِ امْرَأَتِهِ ، فَإِنَّهُ إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، وُقِفَ . حَتَّى يُطَلِّقَ ، أَوْ يَفِيءَ . وَلا يَقَعُ عَلَيْهِ طَلاقٌ إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُر ، حَتَّى

(١) الموطأ : ٥٥٦ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٧٨) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) ، وفي الموطأ .

(٣) في (ي ، س) « محمد » .

(٤) **الأم** (٥:٢٦٥) ، باب « الإيلاء واختلاف الزوجين في الإصابة » ، ومسند زيد (٤:٤٥١) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٧) ، وسنن البيهقي (٧:٣٧٧) ، و« معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٢١) ، والمحلى (١٠:٤٧) ، والمغني (٧:٣٧) .

يُوقَفَ . (١)

١١٣٨ - مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ؛ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ ، وَأَبَا بَكْرِ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمنِ ، كَانَا يَقُولانِ ، فِي الرَّجُلِ يُولِي مِنِ امْرَأَتِهِ : إِنَّهَا إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ . وَلِزَوْجِهَا عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ . مَا كَانَتْ فِي الْعِدَّةِ. (٢)

١١٣٩ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ كَانَ يَقْضِي فِي الرَّجُلِ إِذَا آلَى مِنِ امْرَأَتِهِ : أَنَّهَا إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ . وَلَهُ عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ . مَا دَامَتْ فِي عِدَّتِهَا . (٣)

٢٥٣٥٢ - قَالَ مَالِكٌ : وَعَلَى ذَلِكَ كَانَ رَأْيُ ابْنِ شِهَابٍ . (٤)

---

(١) الموطأ : ٥٥٦ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن الشيباني : ١٩٥ ، الأثر (٥٨٠) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٧٩) ، **والأم** (٥:٢٦٥) باب « الإيلاء واختلاف الزوجين في الإصابة » ، وأخرجه البخاري (تعليقاً) وفي كتاب الطلاق ، باب « قول الله تعالى : ﴿ للذين يؤلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر . . . ﴾ » ، والبيهقي « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٢٠) .

(٢) الموطأ : ٥٥٧ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن : ١٩٥ ، الأثر (٥٧٩) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٨٠) ، والسنن الكبرى (٧:٣٧٨) ، ومعرفة السنن والآثار (١١:١٤٩٣٣) .

(٣) الموطأ : ٥٥٧ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٨١) .

(٤) الموطأ : ٥٥٧ ، وفي الموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٨٢) جاء ما يلي :

مَالِك ؛ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ إِيلاءِ الْعَبْدِ ؟ فَقَالَ : هُوَ نَحْوُ إِيلاءِ الْحُرِّ ، وَهُوَ عَلَيْهِ وَاجِبٌ ، وَإِيلاءُ الْعَبْدِ شَهْرَانِ . قَالَ اللَّه عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاؤُا فَإِنَّ اللَّه غَفُورٌ رَحِيمٌ ، وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلاقَ فَإِنَّ اللَّه سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٦ ، ٢٢٧] .

٢٥٣٥٣ - قَالَ أَبُو عُمَرَ : أَمَّا عَلِيٌّ - رضي الله عنه - فالصَّحِيحُ مِنْ رأْيِهِ ، وَمَذْهَبِهِ مَا [رَوَاهُ] (١) مَالِكٌ عَنْهُ مِنَ القَوْلِ بِوَقْفِ المُولِي (٢) .

٢٥٣٥٤ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْهُ [أَنَّ المُولِي] (٣) تَبِينُ مِنْهُ امْرَأَتُهُ بِانْقِضَاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، وَلَا يَصِحُّ ذَلِكَ عَنْهُ .

٢٥٣٥٥ - رَوَاهُ سَعِيدُ بْنُ أَبِي عرُوبَةَ ، عَنْ قتادَةَ ، عَنِ الحَسَنِ ، عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ : إِذَا مَضَتِ [الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ] (٤) ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥٣٥٦ - وَلَمْ يَلْقَ الحَسَنُ عَلِيًّا ، وَلَا سَمِعَ مِنْهُ .

٢٥٣٥٧ - [وَرَوَاهُ] (٥) مَعمرٌ ، عَنْ قَتَادَةَ أَنَّ عَلِيًّا ، وَابْنَ مَسْعُودٍ ، قَالَا : إِذَا انْقَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ ، وَهِيَ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا ، وَتَعْتَدُّ عِدَّةَ المُطَلَّقَةِ . (٦)

٢٥٣٥٨ - وَهَذَا لَيْسَ بِشَيْءٍ عَنْ عَلِيٍّ خَاصَّةً ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَأْتِ إِلا مِنْ هَذَا الوَجْهِ .

٢٥٣٥٩ - وَهُوَ مُنْقَطِعٌ لا يَثْبُتُ مِثْلُهُ .

---

(١) في (ي ، س) : « ما ذكره » .

(٢) الأم (٥:٢٦٥) ، ومعرفة السنن والآثار (١١:١٤٩١٦) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٤) في (ي ، س) : « أربعة أشهر » مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٩) من طريق الحسن ، عن علي ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٤) من طريق قتادة ، عن الإمام علي ، وابن مسعود ، وابن عباس ، والأم (٧:١٧٢) ، والمحلى (١٠:٤٥) ، والروض النضير (٤:٤٥٢) .

(٥) في (ي ، س) : « وروى » .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٤) ، الأثر (١١٦٤١) .

٢٥٣٦٠ – وأَمَّا ابْنُ مَسْعُودٍ ، فَهوَ مَذْهَبُهُ المَحفُوظُ عَنْهُ .[١]

٢٥٣٦١ – وأَمَّا عَلِيٌّ ، فَلا يصحُّ إِلا مَا ذَكَرَ مَالِكٌ مِنْ رِوَايَةِ أَهْلِ المَدِينَةِ ، وَمَا ذَكَرْنَاهُ عَنْهُ مِنْ رِوَايَةِ أَهْلِ الكُوفَةِ ، وَغَيْرِهِمْ .

٢٥٣٦٢ – وَرَوى عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، وَوَكِيعٌ ، عَنِ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ سُليمانَ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنِ الشَّعبيِّ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ سَلَمَةَ ، عَنْ عَلِيٍّ فِي المُولي ، قَالَ إذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ [الأَشْهُرِ][٢] ، فَإِنَّهُ يُوقفُ حَتَّى يَفِيءَ ، أَو يُطَلِّقَ .[٣]

٢٥٣٦٣ – والصَّحِيحُ عَنِ ابْنِ عُمَرَ أَيضاً وَقْفُ المُولِي رَوَاهُ مَالِكٌ ، وأَيُّوب ، وعُبيدُ اللَّهِ ، وسالم ، وغَيرُهم ، عَنْ نَافعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ .[٤]

٢٥٣٦٤ – وَذَكَرَ أَبُو بَكْرِ بْنِ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو دَاوُدَ ، عَنْ جَرِيرٍ ، قَالَ : قَرَأْتُ فِي كِتَابِ أَبِي قلابَةَ عِنْدَ أَيُّوبَ ، سَأَلْتُ أَبَا سَلَمةَ وسالماً عَنِ الإِيلاءِ ؟ فَقَالَ: إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ ، لَمْ يَقُلْ بَائِنَةً ، وَلا رَجْعِيَّةً .[٥]

٢٥٣٦٥ – وَهُوَ قَولُ أَبِي الدَّرْدَاءِ ، وَعَائِشَةَ ، لَمْ يختلفْ عَنْهُما فِيما عَلِمْتُ .[٦]

---

(١) في مصنف عبد الرزاق (٦: ٤٥٠) عن ابن مسعود : « إن مضت أربعة أشهر فهو إيلاء » ، يعني يقع به الطلاق ، وهي أحق بنفسها ، وانظر أيضاً : **الأم** (٧: ١٧٤) ، وآثار أبي يوسف (٦٨٢) ، وسنن البيهقي (٧: ٣٩٧) .

(٢) في (ي ، س) فقط ، ليست في (ك) ، ولا في « المصنف » .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦: ٤٥٧) ، الأثر (١١٦٥٧) .

(٤) انظر أول هذا الباب ، حديث رقم (١١٣٧) .

(٥)مصنف ابن أبي شيبة (٥: ١٣١) .

(٦) **الأم** (٥: ٢٦٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥: ٢٣٢) ، ومصنف عبد الرزاق (٦: ٤٥٧) ، الأثر =

٢٥٣٦٦ - وَاختلف عَنْ عثمانَ (١) ، وَالصَّحِيحُ عَنْهُ وَقْفُ المُولِي (٢) .

٢٥٣٦٧ - رَوَاهُ ابنُ عُيينةَ ، عَنْ مسعرٍ ، عَنِ حبيبِ بْنِ أَبِي ثَابتٍ ، عَنْ طَاوُوسٍ ، عَنْ عُثْمانَ بْنِ عَفَّانَ ، قَالَ : يُوقفُ المُؤْلِي عِنْدَ الأَرْبَعَةِ الأَشْهرِ ، فَإِمَّا أَنْ يَفِيءَ ، وَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقَ . (٣)

٢٥٣٦٨ - وَرُوِيَ عَنْ عُمَرَ بْنِ الخطَّابِ مِثْلُهُ . (٤)

٢٥٣٦٩ - وَابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنِ القَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّ رَجُلاً كَانَ يُؤْلِي مِنِ امْرَأَتِهِ سَنَةً ، وَيَأْتِي عَائِشَةَ ، فَتَقْرأُ عَلَيْهِ : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِم . . . ﴾ الآيَةَ [البقرة : ٢٢٦] وَتَأْمُرُهُ بِاتِّقَاءِ اللَّهِ ، وَأَنْ يَفِيءَ . (٥)

٢٥٣٧٠ - وَالثَّوْرِيُّ ، عَنْ جَابِرٍ ، عَنِ القَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّ عَائِشَةَ أَمرتْ رَجُلاً بَعْدَ عِشْرِينَ شَهراً أَنْ يَفِيءَ ، أَوْ يُطَلِّقَ .

٢٥٣٧١ - وَابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ يَحْيى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ سُليمانَ بْنِ يَسَارٍ ، قَالَ :

= (١١٦٥٨) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٣٥٩) ، وسنن البيهقي (٧:٣٧٨) ، ومعرفة السنن والآثار (١١:١٤٩١٩) ، وعن أبي الدرداء (١١:١٤٩٤٣) .

(١) روي عن عثمان أنه تقع بمضي الأشهر الأربعة طلقة بائنة على ما ذكره عبد الرزاق في المصنف(٦:٤٥٤) ، والبيهقي في السنن (٧:٣٧٨) ، وقال : « وهذا القول ليس بمحفوظ عن عثمان ، والمشهور عنه خلافه » .

(٢) معرفة السنن والآثار (١١:١٤٩٤٧) والسنن الكبرى (٧:٣٧٨ - ٣٧٩) .

(٣) السنن الكبرى (٧:٣٧٨ - ٣٧٩) ، و« معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٤٧) .

(٤) السنن الكبرى (٧:٣٧٨) ، و« معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٣١) ، والمحلى (١٠:٤٦) ، والمغني (٧:٣١٨) .

(٥) الأم (٥:٢٦٥) ، و« معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩١٩) .

أَدْرَكْتُ بِضْعَةَ عَشَرَ مِنْ أَصْحَابِ النَّبيِّ ﷺ يُوقفُونَ المُؤْلِي . (١)

٢٥٣٧٢ - وَهُوَ قَولُ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ فِيمَا رَوى عَنْهُ عَطَاءٌ [الخُرَاسَانِيُّ] (٢) .

٢٥٣٧٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : حَدِيثُ ابْنِ عُيَيْنَةَ ، عَنْ يَحْيى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ سُلَيمانَ بْنِ يَسَارٍ ، انْفَرَدَ بِهِ ابْنُ عُيَيْنَةَ ، وَمَا أَظُنُّهُ رَوَاهُ عَنْ سُلَيمانَ بْنِ يَسَارٍ غَيرُ يَحيى ابْنِ سَعِيدٍ .

٢٥٣٧٤ - وَمِمَّنْ قَالَ : يُوقفُ المُؤْلِي بَعْدَ الأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، فَإِمَّا أَنْ يَفِيءَ ، وَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقَ : مُجَاهِدٌ ، وَطَاوُوسٌ . (٣)

٢٥٣٧٥ - وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، والشَّافِعِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَأَبُو عُبيدٍ ، وَدَاوُدُ .

٢٥٣٧٦ - فَإِنْ لَمْ يَفِئْ ، [وَطَلَّقَ] (٤) ، أو طلَّقَ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ ، فالطَّلْقَةُ رَجْعِيَّةٌ عِنْدَهُم ، إِلا أَنَّ مَالِكاً مِنْ بَيْنِهم ، قَالَ : لا تَصِحُّ لَهُ رَجْعَةٌ حَتَّى يَطَأَ فِي العِدَّةِ .

٢٥٣٧٧ - وَلا أَعْلَمُ أَحَدًا وَافَقَ مَالِكاً على ذَلِكَ ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٣٧٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَمْ يُخْتَلَفْ عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ الحَارِثِ

---

(١) **الأم** (٥:٢٦٥) ، باب « الإيلاء واختلاف الزوجين في الإصابة » ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣٢) ، والسنن الكبرى (٧:٣٧٧) ، و « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩١٥) .

(٢) في (**ك**) فقط .

(٣) **الأم** (٥:٢٧٠) ، وسنن البيهقي (٧:٣٨١) ، و « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٥٢) ، وعن مجاهد في **الأم** (٥:٢٧٢) و « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٥٤) .

(٤) سقط في (**ي** ، **س**) .

ابْنِ هشامٍ فِيمَا ذكرَ عَنْهُ مَالك فِي المُؤْلِي أَنَّهُ يلزَمُهُ بِانْقِضَاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ تَطْلِيقة رَجْعِيَّة [بِالصَّحِيح] (١) .

٢٥٤٧٩ - (٢) [وأَمَّا سَعِيدُ بْنُ المُسَيَّبِ ، فَالصَّحِيحُ عَنْهُ مِثْلُ ذَلِكَ مِنْ رِوَايَةِ مَالِكٍ ، وَغَيْرِهِ .

٢٥٣٨٠ - وَقَدْ رَوَى مَعمرٌ ، عَنْ عَطَاءٍ الخُراسانيِّ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، قَالَ: يُوقفُ المُؤْلِي عِنْدَ انقِضَاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، فَإِمَّا أَنْ يَفِيءَ ، وَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقَ (٣) .

٢٥٣٨١ - وأَمَّا مَروانُ بْنُ الحَكمِ ، فَاختُلِفَ عَنْهُ أيضاً :

٢٥٣٨٢ - رَوَى الثَّوْرِيُّ ، عَنْ لَيْثٍ ، عَنْ مُجَاهِدٍ ، عَنْ مروانَ ، عَنْ عليٍّ ، قَالَ: إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، فَإِنَّهُ يجلسُ حَتَّى يَفِيءَ ، أَو يُطَلِّقَ . (٤)

٢٥٣٨٣ - قَالَ مَرْوانُ : وَلَو وُلِّيتُ هذا الأَمْرَ لَقَضَيْتُ بِقَضَاءِ عَلِيٍّ . (٥)

٢٥٣٨٤ - وَرَوى عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَالِكٍ ، ومَعمرٍ ، وَابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ أَيُّوب ، عَنْ سُليمانَ بْنِ يَسَارٍ : أَنَّ مَروانَ وقفَ رَجُلاً آلى من امْرَأَتِهِ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ (٦) .

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) من هنا بداية خرم في (ي ، س) مستمر إلى آخر الفقرة (٢٥٣٨٩) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٧) ، الأثر (١١٦٥٥) ، وعطاء الخراساني ضعيف ، لكن أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٨٧٧) من طريق داود بن أبي هند ، عن ابن المسيب .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٧) ، الأثر (١١٦٥٦) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣١) والسنن للبيهقي (٧:٣٧٧) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٧) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣١) .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٩) ، وسنن سعيد بن منصور (١٩١٠) .

٢٥٣٨٥ - وَهُوَ غَرِيبٌ عَنْ مَالِكٍ .

٢٥٣٨٦ - وَكُلُّ مَا فِي هَذَا البَابِ ، فَعَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ ، عَنِ الشُّيُوخِ المَذْكُورِينَ فِيهِ .

٢٥٣٨٧ - وَمِمَّنْ قَالَ بِقَوْلِ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ ، وابْنِ شِهَابٍ ، وَمَنْ تَابَعَهُما عَلى أَنَّهُ مَا بِقَضاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، تُطَلَّقُ زَوجَةُ المُؤْلي طَلْقَةً رَجْعِيَّةً : الأَوْزاعِيُّ ، وَمَكْحُولٌ .

٢٥٣٨٨ - وَقَالَ الكُوفِيُّونَ : أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ ، والثَّوْرِيُّ ، والحَسَنُ بْنُ صَالِحٍ : إِذَا مَضَتِ لِلْمُؤْلِي أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ بَانَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ بِتَطْلِيقَةٍ بَائِنَةٍ ، لا يَمْلِكُ فِيها رَجْعَةً .

٢٥٣٨٩ - وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَابْنِ مَسْعُودٍ ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، وَرِوَايَةٍ عَنْ عُثْمانَ ، وَرِوَايَةٍ عَنِ ابْنِ عُمَرَ .] [١]

٢٥٣٩٠ - فَأَمَّا ابْنُ مَسْعُودٍ ، وَابْنُ عَبَّاسٍ ، فَلَمْ يختلفْ عَنْهُما فِي ذَلِكَ ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٣٩١ - والرِّوَايَةُ عَنِ ابْنِ عُمَرَ [بِذَلِكَ] [٢] ذَكَرَها [أَبو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَني ابْنُ فضيلٍ ، وَأَبُو مُعَاوِيَةَ ، عَنِ الأَعْمشِ ، عَنْ حبيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ ، عَنْ سَعيدِ بْنِ جُبيرٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالا : إِذَا آلى ، فَلَمْ يَفِئْ حَتَّى تَمْضِيَ الأَرْبَعَةُ

(١) آخر الخرم المشار إليه أول الفقرة (٢٥٣٧٩) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

الأَشْهُرِ ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ . (١)

٢٥٣٩٢ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي] (٢) وَكِيعٌ ، عَنْ شُعْبَةَ عَنِ الحَكَمِ ، عَنْ مقسمٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : عَزِيمَةُ الطَّلاقِ انْقِضَاءُ الأَرْبعَةِ الأَشْهُرِ ، وَالفَيْءُ : الجِمَاعُ . (٣)

٢٥٣٩٣ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي جَرِيرٌ ، عَنْ مُغيرةَ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ: إِذَا آلى [فَمَضَتْ] (٤) أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ بِتطليقة (٥) .

٢٥٣٩٤ - وَبِهِ قَالَ عَطَاءُ بْنُ أَبِي رَبَاحٍ ، وَجَابِرُ بْنُ زَيدٍ - أَبُو الشَّعْثَاءِ - ، وَالحَسَنُ ، وَإِبْرَاهِيمُ ، وَمَسْرُوقٌ ، وَابْنُ سِيرِينَ ، وَمُحمدُ ابْنُ الحنفيَّةِ ، وعكْرِمَةُ ، وقبيصةُ بْنُ ذُؤَيبٍ (٦) .

٢٥٣٩٥ - وَرَوى مَعمرٌ ، عَنْ عَطَاءٍ الخُرَاسَانيِّ ، قَالَ : سَمِعَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمنِ أَسأَلُ سَعِيدَ بْنَ المُسَيَّبِ عَنِ الإِيلاءِ ، فَمَرَرْتُ بِهِ ، فَقَالَ : مَاذَا قَالَ لَكَ ؟ فَحدَّثْتُه ، فَقَالَ : أَلا أُخبِرُكَ مَا كَانَ عُثْمانُ ، وَزَيْدُ بْنُ ثَابتٍ يَقُولانِ ؟ قُلْتُ : بَلى ، قَالَ: كَانَا يَقُولانِ : إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، فَهِيَ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَهِيَ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا،

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٨) باب « ما قالوا في الرجل يولي من امرأته فتمضي أربعة أشهر ، من قال : هو طلاق » .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٩) ، والسنن الكبرى (٧:٣٧٩) ، وانظر (٢٥٤٠٤) .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٨) .

(٦) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٩ - ١٣٠) .

وَتَعْتَدُّ عِدَّةَ الْمُطَلَّقَةِ . (١)

٢٥٣٩٦ - ذَكَرَهُ ابْنُ الْمُبَارَكِ ، وَعَبْدُ الرزاق جَمِيعًا .

٢٥٣٩٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : كُلُّ الفُقَهاءِ - فِيمَا عَلِمْتُ - يَقُولُونَ : إِنَّها تَعْتَدُّ بَعْدَ الطَّلاقِ عِدَّةَ الْمُطَلَّقةِ ، إلا جَابِرَ بْنَ زَيْدٍ ، فَإِنَّهُ يَقُولُ : لا تَعْتَدُّ - يَعْنِي - إِذَا كَانَتْ قَدْ حَاضَتْ ثَلاثَ حيضٍ فِي الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ .

٢٥٣٩٨ - وَقَالَ بِقَولِهِ طَائِفَةٌ .

٢٥٣٩٩ - وَكَانَ الشَّافِعِيُّ يَقُولُ ذَلِكَ فِي « القَدِيمِ » ، ثُمَّ رَجعَ عَنْهُ فِي «الجَدِيدِ».

٢٥٤٠٠ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ نَحوهُ ، رَوَاهُ أَبُو عُوانَةَ ، عَنْ قَتادَةَ ، قَالَ:كُنْتُ عِنْدَ سُليمانَ بْنِ هشامٍ ، وَعِنْدَهُ الزهريُّ ، فَسَأَلُوهُ عَنِ الإِيلاءِ ؟ فَقَالَ الزُّهريُّ : إِذَا مَضَتْ أَرْبعَةُ أَشْهُرٍ ، فَوَاحِدَةٌ ، وَهُوَ أَحَقُّ بِها .

فَقُلْتُ لَهُ : مَا قُلْت بِقَولِ عَلِيٍّ ، وَلا بِقَولِ ابْنِ مَسْعُودٍ ، وَلا بِقَولِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَلا بِقَولِ أَبِي الدَّرْدَاءِ !

فَقَالَ سُليمانُ بْنُ هشامٍ : مَا قَالَ هَؤُلاءِ ؟

قُلْتُ : كَانَ عَلِيٌّ يَقُولُ : إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ ، لا يَخْطُبُها زَوجُها ، وَلا غَيْرُهُ ، حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُها .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦ : ٤٥٣ - ٤٥٤) ، الأثر (١١٦٣٨) ، وسنن البيهقي (٧ : ٣٧٨) ، وقال : وكذلك رواه الأوزاعي عن عطاء الخراساني ، وليس ذلك بمحفوظ ، وعطاء الخراساني : ليس بالقوي .

وَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ : إِذَا مَضَتْ [أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ ، يَخْطُبُها زَوْجُها فِي العِدَّةِ ، وَلا يَخْطُبُها غَيْرُهُ .

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : مَا لَكُمْ تقولونَ عَليها إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، وَقَدْ حَاضَتْ فِيها ثَلاثَ حِيَضٍ ، تَزَوَّجَتْ مَنْ شَاءَتْ .

وَقَالَ أَبُو الدَّرْدَاءِ : إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ] (١) أَشْهُرٍ يُوقفُ ، فَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ ، وَإِنْ شَاءَ فَاءَ .

٢٥٤٠١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : الصَّحِيحُ عَنْ عَلِيٍّ مِثْلُ قَولِ أَبِي الدَّرْدَاءِ هَذَا ، وَلا يَصِحُّ عَنْهُ مَا حَكَاهُ قَتَادَةُ .

٢٥٤٠٢ - وَقَتَادَةُ حَافِظٌ مُدَلِسٌ ، يَرْوِي عَمَّنْ لَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ ، وَيُرْسِلُ عَنْهُ مَا سَمِعَهُ مِنْ ثِقَةٍ ، وَغَيْرِ ثِقَةٍ . (٢)

---

(١) سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) قَتَادَة بن دعامة السَّدُوسِي البَصْري (٦٠ - ١١٧) الضرير المفسر حدث عن أنس بن مالك ، وسعيد بن المسيب ومعاذة وأبي الطفيل ، وعنه سعيد بن أبي عَروبة . وشيبة ، ومعمر ، وأبان ، وأبا عوانة ، وحماد بن سلمة .

قال ابن سيرين : قتادة أحفظ الناس ، وقال الإمام أحمد : قتادة عالم بالتفسير ، ووصفه بالحفظ والفقه ، وأطنب في ذكره وقال : قل أن تجد من يتقدمه ، وكان أحفظ أهل البصرة ، لا يسمع شيئًا إلا حفظه .

قال سفيان الثوري : أوكان في الدنيا مثل قتادة ؟

وقال معمر قلت للزهري : أقتادة أعلم عندك أو مكحول ؟

قال : بل قتادة .

قال ابن أبي عروبة والدستوائي قال قتادة : كل شيء بقدر إلا المعاصي . =

٢٥٤٠٣ - [وَرَوى معمرٌ ، وَابنُ عُيينَةَ ، وَابنُ عُلَيَّةَ ، وَأَيُّوبُ ، عَنْ أَبِي قلابَةَ : أَنَّ ابْنَ مَسعُودٍ قَالَ لِلنُّعْمانِ بْنِ بَشيرٍ ، وَكَانَ قَدْ آلى مِنِ امْرَأَتِهِ : إِذَا انْقَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، فَاعْتَرف بِتَطْلِيقَةٍ .[1]

= قال الذهبي : ومع هذا الاعتقاد الردي ما تأخر أحد عن الاحتجاج بحديثه . سامحه الله .

وكان يحيى بن سعيد لا يرى إرسال قتادة شيئًا ، ويقول : هو بمنزلة الريح .

وقال التهانوي : قواعد في علوم الحديث : ١٥٨ تحقيق فضيلة الأستاذ عبد الفتاح أبو غدة ص ١٥٨ بعد أن نقل كلام الحافظ ابن حجر في طبقات المدلسين : وهو قول ابن حجر :

(المرتبة الثانية من احتمل الأئمة تدليسه وأخرجوا له في الصحيح ، لإمامته ، وقلة تدلسيه في جنب ما روى كالثوري ، أو كان لا يدلس إلا عن ثقة كابن عيينة) . فهذا يدل على قبول تدليس الثوري وابن عيينة عندهم ، فليكن إرسالهما كذلك ، وكذا إرسال غيرهما من الأئمة الذين اتفق أهل العلم على إمامتهم ، كالزهري وقتادة وعطاء بن أبي رباح وأمثالهم .

ترجمته في : طبقات ابن سعد (٢٢٩/٧) ، طبقات خليفة (٢١٣) ، تاريخ خليفة (٣٣٢و٣٤٨) ، التاريخ الكبير (١٨٥/٧) ، التاريخ الصغير (٢٨٢/١) ، المعارف : (٤٦٢) ، تاريخ الفسوي (٢٧٧/٢) ، الجرح والتعديل (١٣٣/٧) ، جمهرة الأنساب (٣١٨) ، طبقات الشيرازي (٨٩) ، معجم الأدباء (٩/١٧ ، ١٠) ، تهذيب الأسماء واللغات (٥٧/٢)، وفيات الأعيان (٨٥/٤) ، تهذيب الكمال (١١٢٢) ، تذهيب التهذيب (٢/١٥٥/٣) ، تاريخ الإسلام (٢٩٥/٤) سير أعلام النبلاء (٥ : ٢٧٩) ، تذكرة الحفاظ (١٢٢/١) ، ميزان الاعتدال (٣٨٥/٣) ، العبر (١٤٦/١) ، نكت الهميان (٢٣٠) ، البداية (٣١٣/٩ ، ٣١٤)، طبقات القراء (٢٥/٢) ، تهذيب التهذيب (٣٥١/٨) ، النجوم الزاهرة (٢٧٦/١) ، طبقات الحفاظ (٤٧) ، خلاصة تذهيب الكمال (٣١٥) ، طبقات المفسرين (٤٣/٢) ، شذرات الذهب (١٥٣/١) .

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥٤) ، الأثر (١١٦٣٩) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٨) ، وسنن سعيد بن منصور (١٨٨٤) ، وسنن البيهقي (٧:٣٧٩) .

٢٥٤٠٤ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ مِنْ وُجُوهٍ [١]] [٢] .

٢٥٤٠٥ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** :] [٣] : [والصَّحِيحُ] [٤] فِي هَذَا البَابِ ماذَهَبَ إِليهِ مَالِكٌ ، وَمَنْ تَابَعَهُ ؛ لأنَّ اللَّهَ تَعالى قَدْ جَعَلَ للمُولِي أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، لا سَبِيلَ فِيها لامْرأَتِه عَلَيه .

٢٥٤٠٦ - وَمَعْلُومٌ أَنَّ الجِمَاعَ مِنْ حُقُوقِها ، وَلَها تَرْكُهُ ، وَالْمُطَالَبَةُ بِهِ إِذَا انقضى الأَجَلُ الَّذي جعلَ لِزَوجِها عَلَيها فِيهِ التَّرَبُّصُ ، فَإِنْ طَلَبَتْهُ فِي حِينٍ يَجِبُ لَها طَلَبُهُ عِنْدَ السُّلْطانِ وَقفَ المُولي ، فَإِمَّا فَاءَ ، وَإِمَّا طَلَّقَ .

٢٥٤٠٧ - وَالدَّلِيلُ قَولُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ فَإِنْ فَاءَوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ * وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلاقَ ﴾ [البقرة:٢٢٦ ، ٢٢٧] فَجَمَعَهَا فِي وَقْتٍ [وَاحِدٍ[٥]] فَلَمَّا أَجْمَعُوا أَنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ فِي الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ حَتَّى تَنْقَضِيَ ، فَإِنَّ الزَّوْجَ لَمْ يُخاطبْ بِإِيقَاعِ الطَّلاقِ فِي ذَلِكَ الوَقْتِ ، كَانَ كَذَلِكَ الفَيْءُ ، لا يَكُونُ بَعْدَ [مُضِيٍّ] [٦] الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ .

---

(١) تقدم ذلك عن ابن عباس في (٢٥٣٩١ - ٢٥٣٩٢) ، وأخرج ذلك عنه ، سعيد بن منصور في السنن (٣:٢:٢٨) ، وابن أبي شيبة في المصنف (٥:١٢٨) ، وعبد الرزاق في المصنف (٦:٤٥٤) ، الأثر (١١٦٤٠) ، و (١١٦٤١) ، وفي (٦:٤٥٦) ، الأثر (١١٦٤٩) ، والبيهقي في السنن (٧:٣٧٩) ، والجصاص في أحكام القرآن (١:٣٥٩) ، وانظر : المغني (٧:٣١٩) ، وكشف الغمة (٢:١٠٢) ، والمحلى (١٠:٤٥) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في(ي ، س) ، ثابت في (ك)

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

(٤) في (ي ، س) : « والصواب » .

(٥) سقط في (ي ، س) .

(٦) سقط في (ك) .

٢٥٤٠٨ - وَلَو كَانَ الطَّلاقُ يَقَعُ بِمُضِيِّها لَمَا تَهَيَّأَ أَنْ يخاطبَ الزَّوْجُ بالفَيْءِ .

٢٥٤٠٩ - وَذَلِكَ دَلِيلٌ على أَنَّ الفَيْءَ مُمْكِنٌ لَهُ بَعْدَ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ .

٢٥٤١٠ - وَدَلِيلٌ آخَرُ ، وَهُوَ قَوْلُهُ تعالى : ﴿ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلاقَ ، فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ ، وَلا يَكُونُ السَّمَاعُ إِلا المَسْمُوعَ ، وَلَو كَانَ الطَّلاقُ [يَقَعُ] [1] بِمُضِيِّ الأَجَلِ ، لَمَا تَهَيَّأَ سَمَاعُ ذَلِكَ ، فَدَلَّ [عَلى] [2] أَنَّ الطَّلاقَ [أَيضاً] [3] ، إِنَّما يَقَعُ بِإِيقَاعِهِ لَهُ ، لا بِمُضِيِّ الأَجَلِ ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

مســـــألة مـن الإيــلاء

٢٥٤١١ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الرَّجُلِ يُولِي مِن امْرَأَتِهِ ، فَيُوقَفُ ، فَيُطَلِّقُ عِنْدَ انْقِضَاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ . ثُمَّ يُرَاجِعُ امْرَأَتَهُ : أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُصِبْهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا ، فَلا سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا . وَلا رَجْعَةَ لَهُ عَلَيْهَا . إِلا أَنْ يَكُونَ لَهُ عُذْرٌ ، مِنْ مَرَضٍ أَوْ سِجْنٍ ، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْعُذْرِ . فَإِنَّ ارْتِجَاعَهُ إِيَّاهَا ثَابِتٌ عَلَيْهَا . فَإِنْ مَضَتْ عِدَّتُهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ إِنْ لَمْ يُصِبْهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ ، وُقِفَ أَيْضًا . فَإِنْ لَمْ يَفِئْ دَخَلَ عَلَيْهِ الطَّلاقُ بِالإِيلاءِ الأَوَّلِ . إِذَا مَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ . وَلَمْ يَكُنْ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ . لأَنَّهُ نَكَحَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا . فَلا عِدَّةَ لَهُ عَلَيْهَا ، وَلا رَجْعَةَ .

قَالَ مَالِكٌ ، فِي الرَّجُلِ يُولِي مِن امْرَأَتِهِ ، فَيُوقَفُ بَعْدَ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، فَيطَلِّقُ ، ثُمَّ يَرْتَجِعُ وَلا يَمَسُّهَا ، فَتَنْقَضِي أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا : إِنَّهُ لا يُوقَفُ ، وَلا يَقَعُ

---

(١) و (٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ك) .

عَلَيْهِ طَلَاقٌ . وَإِنَّهُ إِنْ أَصَابَهَا قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا ، كَانَ أَحَقَّ بِهَا . وَإِنْ مَضَتْ عِدَّتُهَا قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهَا ، فَلا سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا . [وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ .

٢٥٤١٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَمَّا قَوْلُهُ : إِنَّهُ لَمْ يَمَسَّهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا ، فَلا سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا ، وَلا رَجْعَةَ لَهُ عَلَيْهَا .] (١)

٢٥٤١٣ - وَلا أَعْلَمُ أَحَدًا شَرَطَ فِي صِحَّةِ الرَّجْعَةِ الجِماعَ إِلا مَالِكاً - رحمهُ اللَّهُ - وَيَجعلُهُ إِذَا لَمْ يطأْ فِي حُكْمِ المُولِي ، كَمَا [أَنَّهُ لَو] (٢) قَالَ لأَجْنَبِيَّةٍ : وَاللَّهِ لَئِنْ تَزَوَّجْتُكِ لأَوطَأَنَّكِ ، ثُمَّ تزوَّجَها كَانَ مُولِيًا عِنْدَهُ .

٢٥٤١٤ - [وَكَذَلِكَ] (٣) لَو قَالَ : إِنْ تَزَوَّجْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَإِنَّها تُطَلَّقُ عِنْدَهُ إِذَا تزوَّجَها ، وَلا يُسْقِطُ [عَنْهُ] (٤) الطَّلاقُ [الإِيلاءَ] (٥) .

٢٥٤١٥ - [وَدَلِيلُ ذَلِكَ عَلى أَنَّ اليَمِينَ عَلَيهِ بَاقِيَةٌ ، وَأَنَّهُ مُذْ وَطِئَها بَعْدَ النِّكَاحِ الجَدِيدِ حَنثَ كَالمُولِي قَبْلَ النِّكَاحِ الجَدِيدِ ، وَلا يُسْقِطُ الإِيلاءَ إِلا الجِمَاعُ لِمَنْ قَدَرَ عَلَيْهِ. وَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ بِعُذْرٍ مَانِعٍ مِثل السِّجْنِ الَّذِي لا يَصِلُ مَعَهُ إِلَيْها ، أَو المَرَضِ المَانِعِ المُذْنِبِ لَهُ مِنْ وَطْئِها ، أَو البُعْدِ مِنَ السَّفَرِ كَانَ مَبِيتُهُ عِنْدَهُ كَفَّارَتُهُ بِيَمِينِهِ إِنْ كَانَ مِمَّنْ يُكَفِّرُ ، إِذْ بَانَ عُذْرُهُ .

٢٥٤١٦ - قَالَ :] (٦) وَمِمَّا تُعْرفُ بِهِ فَيْئَةُ المَرِيضِ أَنْ يُكَفِّرَ ، فَتَسْقُطُ يَمِينُهُ ،

---

(١) و (٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

(٣) في (ك) : « كما » .

(٤) في (ي ، س) : « عنده » .

(٥) في (ي ، س) : « والإيلاء » .

(٦) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

[وَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ يُكَفِّرُ إِذْ قَدْ بَانَ عُذْرُهُ] [١] ، وَكَذَلِكَ المَسْجُونُ ، وَالغَائِبُ .

٢٥٤١٧ - وَإِنْ كَانَتِ اليَمِينُ لا تُكَفَّرُ ، فَنِيَّتُهُ بِالقَوْلِ ، فَمَتَى زَالَ العُذْرُ عَادَ الحُكْمُ .

٢٥٤١٨ - هَذَا كُلُّهُ تَحْصِيلُ مَذْهَبِ مَالِكٍ .

٢٥٤١٩ - وَأَمَّا غَيْرُهُ مِنَ العُلَمَاءِ ، فَالطَّلاقُ عِنْدَهُم مِنَ السُّلْطَانِ ، [أَو] [٢] انْقِضَاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ عِنْدَ مَنْ أَوقَعَ الطَّلاقَ بِانْقِضَائِهَا ، كَالفَيْئَةِ ؛ لِمَا فِي الفَيْئَةِ مِنَ الحِنْثِ ، بِدَلِيلِ قَولِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ فَإِنْ فَاءُوا ﴾ [البقرة : ٢٢٦] أَيْ رَجَعُوا إِلَى الجِمَاعِ الَّذِي حَلَفُوا عَلَيهِ ، فَحَنِثُوا أَنْفُسَهم ، أَو عَزَمُوا الطَّلاقَ ، فَبَرِئُوا .

٢٥٤٢٠ - فَإِذَا وَقَعَ الطَّلاقُ لَمْ يَعدِ الإِيلاءُ إِلا بِيَمِينٍ أُخْرَى ؛ لأَنَّ الحِنْثَ بِالفَيْئَةِ قَدْ وَقَعَ ، وَلا يَحْنَثُ مَرَّتَيْنِ .

٢٥٤٢١ - وَكَذَلِكَ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ ، وَجَابِرُ بْنُ زَيْدٍ ، وَعَطَاءٌ ، والحَسَنُ ، وَإِبْرَاهِيمُ ، والشَّعبيُّ ، وَقَتَادَةُ ، وَغَيْرُهُم مِنَ العُلَمَاءِ ؛ لا إِيلاءَ إِلا بِيَمِينٍ [٣] .

٢٥٤٢٢ - وَلا يَرَوْنَ المُمْتَنِعَ مِنَ الوَطْءِ بِلا يَمِينٍ مُولِيًا . [٤]

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) (ي ، س) : « و » .

(٣) في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٤٢ - ١٤٣) باب « من قال : لا إيلاء إلا بحلف » عن ابن عباس ، وعطاء ، والحسن ، وإبراهيم النخعي ، وجابر بن زيد ، والشعبي ، وقتادة .

(٤) أخرج ابن أبي شيبة في المصنف (٥:١٤٢) عن الحسن ، وسئل عن رجل هجر امرأته سبعة أشهر ، قال : قد أطال الهجران هل يدخل عليه الإيلاء ؟ قال : حلف ؟ فلما قيل : لا ، قال : لا إيلاء إلا أن يحلف .

٢٥٤٢٣ - وَالإِيلاءُ مَصْدَرُ : أولى إِيلاءً ، وأَليةً .

٢٥٤٢٤ - وَالأَليَةُ : اليَمِينُ ، وجَمعُها الآلاء .

٢٥٤٢٥ - قَالَ كُثَيِّرٌ يمدَحُ عُمَرَ بنَ عَبْدِ العَزِيزِ :

قَلِيلُ الآلاءِ حَافِظٌ لِيَمِينِهِ ... وَإِنْ بَدرتْ مِنْهُ الأَليةُ برت

٢٥٤٢٦ - وَقَدِ اختَلَفَ الفُقَهاءُ فِيمَنْ طَلَّقَ ثَلاثًا بَعْدَ الإِيلاءِ ، ثُمَّ تَزَوَّجَها بَعْدَ زَوْجٍ :

٢٥٤٢٧ - فَقَالَ مَالِكٌ : يكُونُ مُولِيًا .

٢٥٤٢٨ - وَهُوَ قَولُ حَمَّادِ بنِ أَبِي سُلَيمانَ ، [وَزُفَرَ] (١) .

٢٥٤٢٩ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَبُو يُوسُفَ ، [وَمُحَمَّدٌ] (٢) : لا يَكُونُ مُولِيًا ، وَإِنْ قَرِبَها كَفَّرَ يَمِينَهُ .

٢٥٤٣٠ - وَهُوَ قَولُ الثَّوْرِيِّ .

٢٥٤٣١ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي مَوْضِعٍ : إِذَا بَانَتِ المَرأَةُ ، ثُمَّ تَزَوَّجَها كَانَ مُولِيًا ، وَفِي مَوضِعٍ آخَرَ : لا يَكُونُ مُولِيًا .

٢٥٤٣٢ - وَاخْتَارَهُ المزنيُّ ؛ لأَنَّها صَارَتْ فِي حَالٍ لَو طَلَّقَها لَمْ يَقَعْ طَلاقُهُ عَلَيْهَا (٣) .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) مختصر المزني (١٩٩) باب « على من يجب التأقيت في الإيلاء ، ومن يسقط عنه » .

٢٥٤٣٣ - وَقَالَ ابنُ القَاسِمِ : إِذَا آلى وَهِيَ صَغِيرَةٌ لَمْ يُجَامَعْ مِثْلُها لَمْ يَكُنْ مُولِيًا حَتَّى تَبْلُغَ الوَطْءَ ، ثُمَّ يوقفُ بَعْدَ مُضِيٍّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ بَلَغَتِ الوَطْءَ .

٢٥٤٣٤ - وَهُوَ قَولُ ابْنِ القَاسِمِ ، وَلَمْ يَرْوِهِ عَنْ مَالِكٍ .

٢٥٤٣٥ - قَالَ : وَلا يُوقفُ الخَصِيُّ وَإِنَّما يُوقفُ مَنْ يَقْدِرُ عَى الجِمَاعِ .

٢٥٤٣٦ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا لَمْ يَبْقَ لِلْخصِيِّ مَا يَنَالُ بِهِ مِنَ المَرْأَةِ مَا يَنالُهُ الصَّحِيحُ بِمَغِيبِ الحَشَفَةِ ، فَهُوَ كَالمَجْبُوبِ فَاءَ بِلِسَانِهِ ، وَلا شَيْءَ عَلَيهِ غيرهُ ؛ لأَنَّهُ مِمَّنْ لا يُجامعُ مِثْلهُ .

٢٥٤٣٧ - وَقَالَ فِي مَوضعٍ آخَرَ : لا إِيلاءَ عَلى مَجْبُوبٍ . (١)

٢٥٤٣٨ - وَاختَارَهُ المزنيُّ .

٢٥٤٣٩ - وَأَمَّا اختِلافُهُم فِي المُولِي العَاجِزِ عَنِ الجِمَاعِ ، فَقَدْ مَضى قَولُ مَالِكٍ ، وَمَذْهَبُهُ فِي ذَلِكَ.

٢٥٤٤٠ - وَقَالَ فِي المُسَافِرِ : إِذَا طَالَبَتْهُ امْرَأَتُهُ كتبَ موضعَهُ ، فَيُوقفُ لِيَفِيءَ ، أَو لِيُطلِّقَ ، أَو يُطلَّقَ عَلَيهِ .

٢٥٤٤١ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : إِذَا آلى ، وَهُوَ مَرِيضٌ ، أَو بَيْنَها وَبَيْنَهُ مَسِيرَةُ أَربَعَةِ أَشْهُرٍ ، أَو كَانَتْ رَتْقَاءَ ، أَو صَغِيرَةً ، فَفِيهِ الرِّضَا بِالقَولِ إِذَا دَامَ بِهِ العُذْرُ حَتَّى تَمْضِيَ المُدَّةُ ، فَإِنْ قَدَرَ فِي المُدَّةِ عَلي الجِمَاعِ لَزِمَهُ الجِمَاعُ .

---

(١) انظر « الأم » (٥:٢٧٤ - ٢٧٥) باب « إيلاء الخصي المجبوب وغير المجبوب » .

٢٥٤٤٢ - قَالُوا : وَلَو كَانَ أَحَدُهُما مُحرِمًا بِالحجِّ ، وَبَيْنَهُ ، وَبَيْنَ [وَقْتِ] [1] الحجِّ أَربَعَةُ أَشْهرٍ لَمْ يَكُنْ فَيْؤُهُ إلا بِالجِمَاعِ ، وكَذَلِكَ المَحْبُوسُ .

٢٥٤٤٣ - وَقَالَ زُفَرُ : فَيْؤُهُ بِالقولِ .

٢٥٤٤٤ - وَقَالَ الثَّوْرِيُّ فِي رِوَايَةِ الأَشْجَعِيِّ عَنْهُ : إِذَا كَانَ لِلْمُولِي عُذْرٌ مِنْ مَرَضٍ ، أَو كِبَرٍ ، أَو حَبْسٍ ، أَو كَانَتْ حَائِضًا ، أَو نَفْسَاءَ ، فَلْيَفِئْ بِلِسَانِهِ يَقُولُ : قَدْ فِئْتُ ، وَيُجْزِئُهُ ذَلِكَ .

٢٥٤٤٥ - وَهُوَ قَولُ الحَسَنِ بْنِ حَيٍّ .

٢٥٤٤٦ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : إِذَا آلَى مِنِ امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ مَرِضَ ، أَو سَافَرَ ، فَأَشْهَدَ عَلَى الفَيْءِ مِنْ غَيرِ جِمَاعٍ ، وَكَانَ لا يَقْدِرُ عَلَى الجِمَاعِ ، وَقَدْ فَاءَ ، فَلْيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهِ ، وَهِيَ امْرَأَتُهُ .

٢٥٤٤٧ - وَكَذَلِكَ إِنْ وَلَدَتْ فِي الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، أَو حَاضَتْ ، أَو طَرَدَهُ السُّلْطَانُ ، فَإِنَّهُ يُشْهِدُ عَلَى الفَيْءِ ، وَلا إِيلاءَ عَلَيهِ .

٢٥٤٤٨ - وَقَالَ اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، إِذَا مَرِضَ بَعْدَ الإِيلاءِ ، ثُمَّ مَضَتْ أَربَعَةُ أَشْهُرٍ ، فَإِنَّهُ يُوقَفُ كَما يُوقَفُ الصَّحِيحُ ، فَإِمَّا فَاءَ ، وَإِمَّا طَلَّقَ ، وَلا يُؤَخَّرُ إِلَى أَنْ يَصِحَّ .

٢٥٤٤٩ - وَقَالَ المزنيُّ عَنِ الشَّافِعِيِّ : إِذَا آلَى المَجْبُوبُ ، فَفَيْؤُهُ باللِّسَانِ [2] .

٢٥٤٥٠ - قَالَ : وَقَالَ فِي كِتَابِ الإِيلاءِ : لا إِيلاءَ عَلَى مَجْبُوبٍ [3] .

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) مختصر المزني (٢٠١) ، باب « إيلاء الخصي غير المجبوب والمجبوب » .

(٣) مختصر المزني (٢٠١) .

٢٥٤٥١ - قَالَ : وَلَو كَانَتْ صَبِيَّةً ، فَآلى مِنْها اسْتَأْنَفَ لَها أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ بَعْدَما تَصِيرُ فِي حَالٍ يُمْكِنُ جِمَاعُها .

٢٥٤٥٢ - قَالَ : وَلَو أَحْرَمَ بالحجِّ لَمْ يكُنْ فَيْؤُهُ إِلا بالجِماعِ ، فَإِنْ وَطِئَ فَسدَ حَجُّهُ .

٢٥٤٥٣ - قَالُوا : وَلَو آلى ، وَهِيَ بِكرٌ ، فَقَالَ : لا أَقْدِرُ عَلى افْتِضَاضِها أُجِّلَ أَجَلَ العِنِّينِ .

٢٥٤٥٤ - قَالَ : وَإِذَا كَانَ مِمَّنْ لا يَقْدِرُ عَلى الجِمَاعِ ، وَفَاءَ بِلِسَانِهِ ، ثُمَّ قَدرَ ، وُقِفَ حَتَّى يَفِيءَ ، أَو يُطَلِّقَ .

٢٥٤٥٥ - قَالَ : وَإِذَا كَانَتْ حَائِضاً ، أَو مُحْرِمَةً ، لَمْ يَلْزَمْهُ الفَيْءُ حَتَّى تَحِلَّ [إِصَابَتُها] [١] .

٢٥٤٥٦ - وَقَالَ فِي مَوضعٍ آخرَ : إِذَا حُبِسَ اسْتَأْنَفَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُما مَسِيرَةُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، فَطَالَبَهُ الوَكِيلُ ، فَاءَ بِلِسَانِهِ ، وَسَارَ إِليها كَيْفَ أَمْكَنَهُ ، وَإِلا طلقَتْ عليهِ .

٢٥٤٥٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَمْ يَختَلِفِ [العُلَماءُ مِنَ] [٢] السَّلَفِ ، والخَلَفِ [أَنَّ قولَ اللَّهِ تَعالى : ﴿ فَإِنْ فَاءُوا ﴾ [البقرة : ٢٢٦] هُوَ الجِمَاعُ لِمَنْ قَدرَ عَليهِ فَصَارَ بِإِجْمَاعِهِم عَلى ذَلِكَ مِنَ المحكَمِ .

---

(١) و (٢) سقط في (ي ، س) .

٢٥٤٥٨ - وَاخْتَلَفُوا فِي مَعْنى قولِهِ - عزَّ وجلَّ :] [١] ﴿ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٧] .

٢٥٤٥٩ - وَعَلى حَسبِ اختِلافِهِم الَّذِي ذَكَرْنَا عَنْهُم جَاءَتْ فُرُوعُ مَذَاهِبِهِم عَلى مَا وَصَفْنَا.

٢٥٤٦٠ - وَجُمهورُ العُلَماءِ عَلى أَنَّ المُولِي إِذَا فَاءَ بِالوَطْءِ ، وَحنثَ نفسهُ ، فَعلَيهِ الكَفَّارَةُ إِلا رِوَايَةً عن إِبْرَاهِيمَ ، والحَسَنِ أَنَّهُ لا كَفَّارَةَ عَليهِ إِذَا فَاءَ ؛ لأَنَّ اللَّهَ - عزَّ وجلَّ - قَدْ غَفَرَ لَهُ ، وَرَحمهُ . [٢]

٢٥٤٦١ - وَهَـذَا مَذْهَبٌ فِـي الأَيْمَـانِ لِبَعْضِ التَّـابِعِينَ فِي كُلِّ مَـنْ حَـلفَ عَلـى بِرٍّ ، أَو تَقوى ، أَو بَـابٍ مِنْ أَبْوَابِ الخَيْرِ أَلا يَفْعَلَـهُ ،فَـإِنَّـهُ يَفْعَلُـهُ ، وَلا كَفَّـارَةَ عَلَيهِ .

٢٥٤٦٢ - وَهُوَ مَذْهَبٌ ضَعِيفٌ تَرُدُّهُ السُّنَّةُ الثَّابِتَةُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ [عَلى مَنْ حَلفَ] [٣] عَلى يَمِينٍ ، فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْها ، فَلْيَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيرٌ ، وَلْيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهِ ، فَلَمْ يسقطْ عَنْهُ- بِإِتْيَانِهِ الخَيرَ - مَا لزِمَتْهُ مِنَ الكَفَّارَةِ .

---

(١) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « في معنى قوله تعالى ﴿ فإن فاءوا فإنَّ الله غفور رحيم ﴾ » .

(٢) في مصنف عبد الرزاق (٦ : ٤٦٩) ، الأثر (١١٧٠٧) ، عن إبراهيم النخعي ، قال : « كانوا يرون : إذا فاء فليست عليه كفارة » قال : وكان إبراهيم يستحبُّ الكفارة ، وفي المصنف أيضاً (٦:٤٦٩ - ٤٧٠) ، الأثر (١١٧٠٨) عن الحسن ، قال « إذا فاء فلا كفارة عليه » ، ويقول : ﴿ فإن فاءوا فإنَّ الله غفور رحيم ﴾ [البقرة : ٢٢٦] .

وانظر : الجامع لأحكام القرآن (٣:١٠٩) ، والمغني (٧:٣٢٥) ، والإشراف (٤:٢٣٠) .

(٣) سقط في (ك) .

٢٥٤٦٣ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الرَّجُلِ يُولِي مِن امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ يُطَلِّقُهَا ، فَتَنْقَضِي الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّةِ الطَّلاقِ . قَالَ : هُمَا تَطْلِيقَتَانِ . إِنْ هُوَ وُقِفَ وَلَمْ يَفِئْ . وَإِنْ مَضَتْ عِدَّةُ الطَّلاقِ قَبْلَ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، فَلَيْسَ الإِيلاءُ بِطَلاقٍ . وَذَلِكَ أَنَّ الأَرْبَعَةَ الأَشْهُرَ الَّتِي كَانَتْ تُوقَفُ بَعْدَهَا ، مَضَتْ وَلَيْسَتْ لَهُ ، يَوْمَئِذٍ ، بِامْرَأَةٍ .

٢٥٤٦٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : وَأَنَّهُ طَلَّقَ بَعْدَ الإِيلاءِ طَلاقًا رَجْعِيًا ، فَطَالَبَتْهُ امْرَأَتُهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ الأَشْهُرِ بِحَقِّهَا فِي الجِمَاعِ ، فَأُوقِفَ لَهَا بَابًا أَنْ يَفِيءَ إِلَى جِمَاعِهَا مُرَاجَعَتِهَا ، فَطلقَ عَلَيهِ الحَاكِمُ طَلْقَةً أُخْرى ، فَصَارَتَا تَطْلِيقَتَيْنِ .

٢٥٤٦٥ - وَلَو انْقَضَتِ العِدَّةُ قَبْلَ أَمْرِ التَّوْقِيفِ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ تَوْقِيفٌ ؛ لأَنَّها لَيْسَتْ بِزَوْجَةٍ عِنْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ .

٢٥٤٦٦ - وَإِذَا لَمْ يَكُنْ تَوقِيفٌ لَمْ يَكُنْ طَلاقٌ غيرالطَّلاقِ الأَوَّلِ .

٢٥٤٦٧ - وَهَذِهِ المَسْأَلَةُ بَنَاهَا عَلى أَصْلِهِ المُتَقَدِّمِ ، لَيْسَ فِيهَا جَوَابٌ أُخْبِرُهُ فِيمَا عَلِمْتُ ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٤٦٨ - وَيَجِيءُ عَلى أَصْلِ الشَّافِعِيِّ ، وَكُلٌّ مَنْ قَالَ : يُوقَفُ المُؤْلِي بَعْدَ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ مَا قَالَهُ مَالِكٌ ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

٢٥٤٦٩ - قَالَ مَالِكٌ : وَمَنْ حَلَفَ أَنْ لا يَطَأَ امْرَأَتَهُ يَوْمًا أَوْ شَهْرًا ، ثُمَّ مَكَثَ حَتَّى يَنْقَضِيَ أَكْثَرُ مِنَ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، فَلا يَكُونُ ذَلِكَ إِيلاءً . وَإِنَّمَا يوقَفُ فِي الإِيلاءِ مَنْ حَلَفَ عَلَى أَكْثَرَ مِنَ الأَرْبَعَةِ [الأَشْهُرِ . فَأَمَّا مَنْ حَلَفَ أَنْ لا يَطَأَ امْرَأَتَهُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، أَوْ أَدْنَى مِنْ ذَلِكَ ، فَلا أَرَى عَلَيْهِ إِيلاءً ؛ لأَنَّهُ إِذَا دَخَلَ الأَجَلُ الَّذِي يُوقَفُ

عِنْدَهُ ، خَرَجَ مِنْ يَمِينِهِ ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ وَقْفٌ . [١]

٢٥٤٧٠ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدِ اخْتَلَفَ العُلَمَاءُ – رحمهم الله – فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ:

٢٥٤٧١ – فَقَالَ ابنُ أَبِي لَيْلى ، وَابْنُ أَبِي شبرمةَ ، والحَسَنُ بْنُ حَيٍّ : إِنْ حَلَفَ أَلا يَقْرَبَ امْرَأَتَه يَوماً ، أَو أَقَلَّ ، أَو أَكْثَرَ مِنَ المُدَّةِ ، ثُمَّ ذَكرها دون أن يَطَأَهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ بَانَتْ مِنْهُ بِالإِيلاءِ .

٢٥٤٧٢ – وَهُوَ قَولُ إِبْرَاهِيمَ النخعيِّ [٢] ، وحمَّادِ بْنِ أَبِي سُليمانَ ، والحَسَنِ [٣]، وابْنِ سِيرينَ .

٢٥٤٧٣ – وَرُوِيَ مَعْنى ذَلِكَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ [٤] .

٢٥٤٧٤ – وَبِهِ قَالَ إِسْحَاقُ .

٢٥٤٧٥ – وَبِهِ قَالَ أَكْثَرُ أَهْلِ العِلْمِ : لا يَكُونُ مَنْ حَلفَ عَلى أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مُولِيًا .

٢٥٤٧٦ – ومِمَّنْ رُوِيَ ذلكَ عَنْهُ : ابْنُ عَبَّاسٍ [٥]، وَسَعِيدُ بْنُ جُبيرٍ ، وَطَاوُوسٌ.

٢٥٤٧٧ – وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِيُّ وَأَصْحَابُهُم ، والثَّوْرِيُّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَأَبُو عُبيدٍ .

---

(١) الموطأ : ٥٥٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٨٦) .

(٢) عن إبراهيم النخعي في المحلى (١٠:٤٤) .

(٣) عن الحسن البصري في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٣٥) ، والمحلى (١٠:٤٦) ، والمغني (٧:٣١٩).

(٤) في بدائع الصنائع (٣:١٧٠) .

(٥) سنن البيهقي (٧:٣٨٠) ، والمغني (٧:٣٢٥) .

٢٥٤٧٨ - وَاخْتَلَفَ هَؤُلاءِ عَلى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ لا مَزِيد :

٢٥٤٧٩ - فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ : لا يكُونُ مُولِيًا حَتَّى يحلفَ عَلى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ.

٢٥٤٨٠ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ ، وَأَبُو ثورٍ ، وَالثَّوريُّ ، وَأَصْحَابُهُ .

٢٥٤٨١ - الإِيلاءُ : أَنْ يَحْلِفَ عَلى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، فَصَاعِدًا .

٢٥٤٨٢ - وَهُوَ قَولُ عطَاءٍ ، وَعُثْمانَ البَتِّيِّ] . (١)

٢٥٤٨٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : جَعَلَ اللَّهُ تَعالى لِلْمُؤلِي تَرَبُّصَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، فَهِيَ لَهُ بِكَمَالِها لا اعْتِرَاضَ لِزَوْجَتِهِ عَلَيهِ فِيها ، كَمَا أَنَّ الدَّيْنَ المُؤَجَّلَ لا يَسْتَحِقُّ صَاحِبُهُ المُطَالَبَةَ إِلاَّ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ الأَجَلِ .

٢٥٤٨٤ - فَإِذَا انْقَضَتِ الأَرْبَعَةُ الأَشْهُرِ وَهِيَ أَجَلُ الإِيلاءِ كَانَتْ لِلْمَرْأَةِ المُطَالَبَةُ بِحَقِّها مِنَ الجِمَاعِ عِنْدَ السُّلْطانِ ، فَيُوقفُ زوجُها ، فَإِنْ فَاءَ جَامَعَها ، وَكَفَّرَ يَمِينَهُ ، فَهِيَ امْرَأَتُهُ وَإِلا طَلَّقَ عَليهِ .

٢٥٤٨٥ - هَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ ، وَهُوَ الصَّوَابُ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى . فِي هَذَا البَابِ قِيَاساً عَلى أَجَلِ العِنِّينِ .

٢٥٤٨٦ - وَأَمَّا الكُوفِيُّونَ ، فَيَقُولُونَ : إِنَّ اللَّهَ - عَزَّ وَجَلَّ - جَعَلَ التَّرَبُّصَ فِي الإِيلاءِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، كَما جَعَلَ فِي عِدَّةِ الوَفَاةِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، وَعَشراً ، وَفِي عِدَّةِ الطَّلاقِ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ، فَلا تَرَبُّصَ بَعْدَها .

---

(١) ما بين الحاصرتين من أثناء الفقرة (٢٥٤٦٩) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥٤٨٧ - قَالُوا : فَيَجِبُ [بَعْدَ المُدَّةِ] (١) سُقُوطُ الإِيلاءِ ، وَلا يَسقُطُ إِلا بِالفَيْءِ ، وَهُوَ الجِمَاعُ فِي دَاخِلِ [المُدَّةِ] (٢) ، أَو الطَّلاق ، وَعَزِيمَتُهُ انْقِضَاءُ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ .

٢٥٤٨٨ - وَرَوَى وَكِيعٌ ، عَنْ شُعْبَةَ ، عَنِ الحَكَمِ ، عَنْ مقسمٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : عَزِيمَةُ الطَّلاقِ انقِضَاءُ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، وَالفَيْءُ : الجِمَاعُ (٣) .

٢٥٤٨٩ - قَالَ مَالِكٌ : مَنْ تَظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ يوماً ، فَهُوَ مُظَاهِرٌ أَبدًا ، وَلا يسقطُ عَنْهُ الظِّهارُ بِمُضِيِّ اليَوْمِ .

٢٥٤٩٠ - وَهُوَ قَولُ ابْنِ أَبِي لَيْلى ، [وَاللَّيْثِ] (٤) ، والحَسَنِ بْنِ حَيٍّ .

٢٥٤٩١ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهما ، والثَّوْرِيُّ : إِذَا قَالَ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي اليومَ بَطلَ الظِّهارُ بِمُضِيِّ اليَومِ .

٢٥٤٩٢ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : جَعَلَهُ أَبُو حَنِيفَةَ والشَّافِعِيُّ كَاليَمِينِ تَنْقَضِي بِانْقِضَاءِ المُدَّةِ .

٢٥٤٩٣ - وجَعَلَهُ مَالِكٌ كَالطَّلاقِ .

٢٥٤٩٤ - وَ [قَدْ] (٥) أَجْمَعُوا عَلَيهِ إِذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ أَنَّهَا طَالِقٌ

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) في (ك) : « المودة » ، وهو تحريف .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٢٩) ، وآثار أبي يوسف (٦٨٣) ، وسنن البيهقي (٧:٣٧٩) ، والمغني (٧:٣٢٤) .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) في (ك) فقط .

أبدًا حتَّى يُراجِعَها إنْ كَانَتْ [لَهُ] (١) رَجْعَةٌ .

٢٥٤٩٥ - قَالَ مَالِكٌ : مَنْ حَلَفَ لامْرَأَتِهِ أَنْ لا يَطَأَهَا حَتَّى تَفْطِمَ وَلَدَهَا ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَكُونُ إِيلاءً .

وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ ، فَلَمْ يَرَهُ إِيلاءً . (٢)

٢٥٤٩٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعمرٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ ذَلِكَ عَنْ عَلِيِّ ابْنِ أَبِي طَالِبٍ ، قَالَ : وَأَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي عَمْرُو بْنُ دِينارٍ ، أَنَّ سَعِيدَ بْنَ جُبَيرٍ ، أَخْبَرَهُ [قَالَ : بَلَغَنِي] (٣) أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ لَهُ رَجُلٌ : حَلَفْتُ أَلا أَمَسَّ امْرَأَتِي سنتين ، فَأَمَرَهُ ، فَاعْتَزَلَها ، فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ : إِنَّما ذَلِكَ مِنْ أَجلِ أَنَّها ترضعُ ، فَخَلَّى بَيْنَهُ وَبَيْنَها . (٤)

٢٥٤٩٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا لَيْسَ بِمضارٍّ ؛ لأَنَّهُ أَرادَ إِصْلاحَ وَلَدِهِ ، وَقَدْ هَمَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَنْهى عَنِ الغَيْلَةِ ؛ لَمَّا عَلِمَ أَنَّ العَرَبَ تَعْتَقِدُ أَنَّهُ فَسَادٌ لِلْوَلَدِ (٥) ، ثُمَّ تَرَكَها تَوَكُّلاً عَلَى اللَّهِ تَعالى ، إِذْ بَلَغَهُ أَنَّ فَارِسَ وَالرُّومَ يَفْعَلُونَ ذَلِكَ ، فَلا يَضرُّ أَوْلادَهُم .

٢٥٤٩٨ - وَمَعْلُومٌ أَنَّ مَنْ سبقَ إِلى نَفْسِهِ مِثْلُ ذَلِكَ ، وَقَصَدَ انْتِفَاعَ وَلَدِهِ ،

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) الموطأ : ٥٥٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٨٧) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٥١) ، الأثر (١١٦٣١) ، وسنن سعيد بن منصور (١٨٧٣) .

(٥) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « بالولد » .

وَصَلاحِهِ ، وأَنَّهُ لَيسَ بِمُضَارٌ لِزَوْجَتِهِ .

٢٥٤٩٩ - وَالغَيْلَةُ : وَطْءُ الرَّجُلِ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الرَّضَاعِ .

٢٥٥٠٠ - وَاخْتَلَفَ الفُقَهاءُ فِي هذِهِ المَسْأَلَةِ :

٢٥٥٠١ - فَقَالَ [مَالِكٌ : مَنْ قَالَ] (١) لامْرَأَتِهِ : وَاللَّهِ لا أَقْرَبُكِ حَتَّى تُعْطِي وَلَدَكِ ، لَمْ يَكُنْ مُؤلِياً ؛ لأَنَّ هَذَا لَيْسَ عَلَى وَجْهِ الضَّرَرِ ، وَإِنَّما أَرَادَ إِصْلاحَ وَلَدِهِ .

٢٥٥٠٢ - وَهُوَ قَولُ الأَوْزَاعِيِّ .

٢٥٥٠٣ - وَبِهِ قَالَ أَبو عُبيدٍ .

٢٥٥٠٤ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : مَنْ قَالَ : لا أَقْرَبُكِ حَتَّى تفطمي وَلَدكِ فَإِنْ مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ قَبْلَ أَنْ يَكُونَ شَيْءٌ مِمَّا حَلَفَ عَليهِ كَانَ مُؤلِيًا .

٢٥٥٠٥ - وَقَالَ فِي مَوضِعٍ آخَرَ : لا يَكُونُ مُؤلِيًا ؛ لأَنَّها قَدْ تَفطمُهُ قَبْلَ الأَرْبَعَةِ (٢) الأَشْهُرِ ، إِلا أَنْ يريدَ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ .

٢٥٥٠٦ - وَاخْتَارَهُ المزنيُّ .

٢٥٥٠٧ - وَقَالَ أَبُو حنيفة ، وَأَبُو يُوسُفَ ، وَمُحَمَّدٌ : إِنْ بَقِيَ بَيْنَهُ ، وَبَيْنَ مُدَّةِ الفطَامِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، فَهُوَ مُؤْلٍ .

* * *

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) « الأم » للشافعي (٥:٢٦٩) باب « المخرج من الإيلاء » .

(٧) باب إيلاء العبد

١١٤٠ – مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ إِيلاءِ الْعَبْدِ ؟ فَقَالَ : هُوَ نَحْوُ إِيلاءِ الْحُرِّ وَهُوَ عَلَيْهِ وَاجِبٌ ، وَإِيلاءُ الْعَبْدِ شَهْرَانِ . (١)

٢٥٥٠٨ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اخْتَلَفَ العُلَمَاءُ فِي مُدَّةِ إيلاءِ العَبِيدِ ، هَلْ هُوَ شَهْرَانِ أَمْ أَرْبَعَةٌ ؟ وَهَلْ إِيلاؤُهُ مُتَعَلِّقٌ بِهِ ، أَو بِامْرَأَتِهِ عَلى حَسبِ اخْتِلافِهِمْ فِي طَلاقِ العَبِيدِ ، هَلْ يُعْتَبَرُ بِهِ أَو بِامْرَأَتِهِ ؟

٢٥٥٠٩ – فَقَالَ مَالِكٌ : يَقُولُ ابْنُ شِهابٍ فِي ذَلِكَ : إِيلاؤُهُ شَهْرَانِ عَلى النِّصْفِ مِنْ إِيلاءِ الحُرِّ [أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ] (٢) – قِيَاساً عَلى حُدُودِهِ ، وَطَلاقِهِ .

٢٥٥١٠ – وَهُوَ قَولُ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ .

٢٥٥١١ – وَبِهِ قَالَ إِسْحَاقُ .

٢٥٥١٢ – وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِيلاؤُهُ مِثْلُ إِيلاءِ الحُرِّ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ – قِيَاساً عَلى إِجْمَاعِهِم فِي أَنَّ الحُرَّ والعَبْدَ فِيمَا يَلْزَمُهما مِنَ الأَيْمَانِ سَواءٌ فِي الحِنْثِ ، وَقِيَاساً عَلى صَلاتِهِما، وَصِيَامِهِما، [وَقِيَاساً] (٣) عَلى أَجَلِ العِنِّينِ ، فَإِنَّ أَجَلَ الحُرِّ وَالعَبْدِ عِنْدَهُم فِيهِ سَوَاءٌ لِعُمُومِ قَولِهِ – عزَّ وجلَّ: ﴿ لِلَّذِين يُؤْلُونَ من نِّسَائِهِم تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾(٤)

---

(١) الموطأ : ٥٥٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٨٢) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) « الأم » (٥:٢٧١) باب « من يلزمه الإيلاء من الأزواج » .

[البقرة : ٢٢٦] .

٢٥٥١٣ - وَبِهِ قَالَ : أَحْمَدُ بْنُ حَنْبلٍ ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ .

٢٥٥١٤ - وَهؤُلاءِ كُلُّهم يَقُولُونَ : إِنَّ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ ، والعِدَّةَ بِالنِّسَاءِ .

٢٥٥١٥ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : إِذَا كَانَتِ الزَّوْجَةُ مَمْلُوكَةً ، فَإِيلاؤُهَا شَهْرَانِ مِنَ الحُرِّ ، وَالعَبْدِ .

٢٥٥١٦ - فَإِذَا كَانَتْ حُرَّةً ، فَأَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ مِنَ الحُرِّ ، وَمِنَ العَبْدِ ، وَلا اعْتِبَارَ بِالزَّوْجِ ؛ لأَنَّ الطَّلاقَ عِنْدَهُم ، وَالعِدَّةَ جَمِيعًا بِالنِّسَاءِ .

٢٥٥١٧ - وَهُوَ قَولُ الحَسَنِ ، وَإِبْرَاهِيمَ ، وَالحَكَمِ ، وَحَمَّادٍ ، وَالشَّعْبِيِّ ، وَالضَّحَّاكِ (١) .

٢٥٥١٨ - وَكُلُّ هؤُلاءِ يَقُولُونَ : الطَّلاقُ بِالنِّسَاءِ يُعْتَبَرُ لا بِالرِّجَالِ .

٢٥٥١٩ - وَاخْتَلَفُوا فِي زَوَالِ الرِّقِّ بَعْدَ الإِيلاءِ :

٢٥٥٢٠ - فَقَالَ مَالِكٌ : إِذَا آلى ، وَهُوَ عَبْدٌ ، ثُمَّ عتقَ ، لَمْ تَتَغَيَّرْ مُدَّةُ الإِيلاءِ .

٢٥٥٢١ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : إِذَا أُعْتِقَتْ قَبْلَ انْقِضَاءِ شَهْرَيْنِ صَارَتْ مُدَّتُها أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ .

٢٥٥٢٢ - وَاخْتَلَفُوا فِي إِيلاءِ العَبْدِ بالعتْقِ :

٢٥٥٢٣ - فَقَالَ مَالِكٌ : يَكُونُ مُؤْلِيًا ؛ لأَنَّهُ لَو حَنثَ من أَعْتَقَ ، لَزِمَهُ اليَمِينُ .

---

(١) سنن سعيد بن منصور (٣:٢:٣٥) ، والمغني (٧:٣١٨) ، والجامع لأحكام القرآن (٣:١٠٧) ، والإشراف (٤:٢٣٢) .

٢٥٥٢٤ – وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : إِذَا حَلَفَ بالعتْقِ ، أَو بِالصَّدَقَةِ مال نفسه ، لَمْ يَكُنْ مُولِيًا ، وَلَو حلفَ بحجٍّ ، أَو صِيَامٍ ، أَو طَلاقٍ كَانَ مُؤلِيًا ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

(٨) باب ظهار الحر (*)

١١٤١ - مَالِكٌ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ سُلَيْمٍ الزُّرَقِيِّ ؛ أَنَّهُ سَأَلَ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ ، عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَةً إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا . فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ

(*) **المسألة - ٥٦٩** - الظهار مشتق من قول الرجل لامرأته: « أنت عليَّ كظهر أمي » ، وكان طلاقاً في الجاهلية حيث كانوا يطلقون بثلاثة: الظهار ، والإيلاء ، والطلاق ، فأقر الله تعالى الطلاق طلاقاً، وحكم في الإيلاء بأن أمهل المؤلي ، ثم جعل عليه أن يفي أويطلق ، وحكم في الظهار بالكفارة .

وقد عرف **الحنفية** الظهار بأنه : تشبيه المسلم زوجته بمحرمة عليه تأبيداً ، وعرفه **المالكية** بأنه : تشبيه المسلم المكلف من تحل من زوجة بمحرَّمة عليه : تعليقاً أو مقيداً بوقت ، وعرفه **الشافعية** بأنه تشبيه الزوجة غير البائن بأنثى لم تكن حلالاً عل« التأبيد ، وقال **الحنابلة** : يشبه الزوج امرأته بظهر من تحرم عليه علي التأبيد .

والظهار محرم ؛ لقوله تعالى : ﴿ وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً ﴾ ، وقال : ﴿ وما جعل أزواجكم اللاتي تظاهرون منهنَّ أمهاتكم ﴾.

وذكر فقهاء المذاهب الأربعة أن الظهار المؤقت بشهر أو يوم أو نحوه يصح .

يترتب على الظهار تحريم الوطء بالاتفاق قبل التكفير عند الجمهور سوى **الشافعية** ، وكذا كل أنواع الاستمتاع غير الجماع كاللمس ، والتقبيل ، والنظر بلذة ، والمباشرة دون الفرج ، وما إلى ذلك ، بينما قال **الشافعية** : يحرم بالظهار : الوطء فقط دون مقدماته ودواعيه .

كفارة الظهار مشروعة بالكتاب والسنة : أما الكتاب : فقوله تعالى : ﴿ والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً . . . ﴾ .

وأما السنة : فروى أبو داود بإسناده عن خولة بنت مالك بن ثعلبة قالت : ظاهر مني أوس بن الصامت ، فجئت رسول الله أشكو إليه ، ورسول الله ﷺ يجادلني فيه ، ويقول : اتقي الله ، فإنه ابنُ عمك ، فما برح حتى نزل القرآن : ﴿ قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها ﴾ إلى الفرض، فقال : يعتق رقبة ، قالت : لا يجد ، قال: فيصوم شهرين متتابعين ، قالت يا رسول الله، =

مُحَمَّدٍ : إِنَّ رَجُلاً جَعَلَ امْرَأَةً عَلَيْهِ كَظَهْرِ أُمِّهِ ، إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا . فَأَمَرَهُ عُمَرُ ابْنُ الْخَطَّابِ ، إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا، أَنْ لا يَقْرَبَهَا ، حَتَّى يُكَفِّرَ كَفَّارَةَ الْمُتَظَاهِرِ.(١)

١١٤٢ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلاً سَأَلَ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ ، عَنْ رَجُلٍ تَظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ قَبْلَ أَنْ يَنْكِحَهَا ؟ فَقَالا : إِنْ نَكَحَهَا ، فَلا

= إنه شيخ كبير ، ما به من صيام ، قال : فليطعم ستين مسكيناً ، قالت : ما عنده من شيء يتصدَّق به ، قال : فأتي بعرَقَ من تمر ، قالت : يا رسول الله ، فإني سأعينه بعرَق آخر ، قال : قد أحسنت ، اذهبي فأطعمي بهما عنه ستين مسكيناً ، وارجعي إلى ابن عمك . والعَرَق : ستون صاعاً .

وتجب الكفارة بعد العود الذي فسره **الحنفية والمالكية** ، بأنه العزم على الوطء أو إرادة الوطء ، وفسره **الشافعية** : بأنه إمساكها بعد ظهاره زمناً يمكنه طلاقها فيه لأن ظهاره منها يقتضي إبانتها ، فإمساكها عود فيما قال ، بينما رأى **الحنابلة** أن العود هو الوطء في الفرج لقوله تعالى : ﴿ ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ﴾ ، فأوجب الكفارة عقب العود ، وهو يقتضي تعلقها به ، ولا تجب قبله وإذا ظاهر الرجل من أربع نسوة له فعليه أربع كفارات عند **الحنفية والشافعية** ، وكفارة واحدة عند **المالكية والحنابلة** .

والكفارة: إما عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين ، أو إطعام ستين مسكيناً يوماً واحداً ، وهي واجبة على الترتيب ، وقد اتفق فقهاء المذاهب على أن النية شرط لصحة الكفارة بأن ينوي العتق ، أو الصوم ، أو الإطعام الواجب عليه عن الكفارة ، والأعمال بالنيات .

أما من وطئ قبل أن يكفر فقد أثم عند **الشافعية** ، وأفسد ما مضى من صيامه عند **الحنفية والحنابلة**.

وانظر في هذه المسألة : الدر المختار (٢:٧٩٠ - ٧٩٢) ، فتح القدير (٣ : ٢٢٥) ، اللباب (٣:٦٧) ، بدائع الصنائع (٣ : ٢٣٣ - ٢٣٥) ، الشرح الصغير (٢ : ٦٣٤) مغني المحتاج (٣:٣٥٢) ، كشاف القناع (٥:٤٢٥) ، غاية المنتهى (٣:١٩٠)، المهذب (٢:١١١) وما بعدها ، المغني (٧:٣٢٧) وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته (٧:٥٨٤ - ٦٢٠) .

(١) الموطأ : ٥٥٩ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٨٨) ، وأخرجه عبد الرزاق في « المصنف» (٦:٤٣٥ - ٤٣٦) ، الأثر (١١٥٥٠) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٣٨٣) .

يَمسها حتى يكفر كفَّارة المتظاهر . (١)

٢٥٥٢٥ - **قال أبو عمر** : أمَّا الطَّلاق قبل النِّكاح فيمن طلَّق [امرأته] (٢) قبل أن يتزوَّجها ، إن تزوَّجها ، وله باب من هذا الكتاب (٣) ، يأتي القول فيه ، وما للعلماء في ذلك هناك - إن شاء الله تعالى .

٢٥٥٢٦ - وأمَّا الظِّهار ، فاختلافهم فيه على غير اختلافهم في الطَّلاق ؛ لأنَّ جماعة لم يلزموه الطَّلاق قبل النِّكاح ، وألزموه الكفَّارة في الظِّهار إن قال لامرأته : أنت [منّي] (٤) كظهر أمِّي إن نكحتك ، ثمَّ نكحها ، قالوا : لا يقربها حتَّى يكفِّر .

٢٥٥٢٧ - وروي ذلك عن سعيد بن المسيَّب ، وهو ممَّن يقول في الطَّلاق إنَّه لا يلزمه ذلك .

٢٥٥٢٨ - [وهو قول] (٥) الحسن ، وعطاء ، وعروة ، وابن شهاب ، [والقاسم بن محمَّد] (٦) ، ومالك ، والأوزاعي ، والثَّوري في رواية من قال لامرأته : إن نكحتك ، فأنت عليَّ كظهر أمِّي ، ثمَّ نكحها ، فعليه كفَّارة الظِّهار قبل أن يمسَّها (٧) .

---

(١) الموطأ : ٥٥٩ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٨٩) .

(٢) كذا في (ي ، س) ، وفي (ك) : « امرأة » .

(٣) في (٢٧٠) باب « يمين الرجل بطلاق ما لم ينكح » .

(٤) في (ي ، س) : « عليَّ » .

(٥) في (ي ، س) : « وقال » .

(٦) مابين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٧) الجامع لأحكام القرآن (١٧ : ٢٨٠) ، والمغني (٧ : ٣٥٢) ، والمحلى (١٠ : ٥١) .

٢٥٥٢٩ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ [بْنُ حَنْبَلٍ] (١) ، وَإِسْحَاقُ [بْنُ رَاهويه] (٢) .

٢٥٥٣٠ - وَقَالَ آخَرُونَ : الظِّهَارُ والطَّلاقُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ .

٢٥٥٣١ - وَلا يَقَعُ طَلاقٌ ، وَلا ظِهَارٌ إلا فِي زَوْجَةٍ قَدْ تَقَدَّمَ نِكَاحُها ، هَذَا قَولُ ابْنِ عَبَّاسٍ (٣) .

٢٥٥٣٢ - وَبِهِ قَالَ الثَّوْرِيُّ فِي رِوَايَةٍ (٤) ، وَالشَّافِعِيُّ (٥) ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ .

٢٥٥٣٣ - وَهُوَ قَولُ ابْنِ أَبِي ذئب (٦) .

٢٥٥٣٤ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَالحَسَنِ البَصْرِيِّ .

٢٥٥٣٥ - [وَذَكَرَهُ سنيدٌ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي] (٧) حجاجٌ ، عَنِ ابْنِ جُرَيجٍ ، عَنْ عُثْمانَ بْنِ عمارَةَ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، قَالَ : لا ظِهارَ إِلا مِنْ بَعْدِ [مَا] (٨) يَمْلِكُ.

٢٥٥٣٦ - [قَالَ] (٩) : وَحَدَّثَنِي حجاجٌ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ [بشيرٍ] (١٠) ، عَنْ

---

(١) و (٢) ما بين الحاصرتين في (ك) فقط .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٣٦)، الأثر (١١٥٥٣) ، وسنن البيهقي (٧:٣٨٣)، والمغني (٧:٣٥٤) .

(٤) حيث روى عبد الرزاق ، عن الثوري في الظهار قبل النكاح ، قال : لا يقع عليه الظهار . المصنف (٦:٤٣٦) .

(٥) **الأم** (٥:٢٧٧) .

(٦) هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ذئب ، وقد تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (٤:٤٣٦٩) .

(٧) ما بين الحاصرتين في (ي ، س) ، وفي (ك) : « ذكره » .

(٨) في (ي ، س) : « أن » .

(٩) سقط في (ك) .

(١٠) في (ي ، س) : « بشر » .

قَتادَةَ ، عَنْ سَعيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، وَالحَسَنُ ، قَالا : لا ظهارَ إلا مِمَّا يَملكُ [١] .

٢٥٥٣٧ - وَقالَ ابْنُ أَبِي لَيلى ، والحَسَنُ بْنُ حَيّ : إِنْ قَالَ : كُلُّ امْرأَةٍ أَتزوَّجُها ، فَهِيَ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ .

٢٥٥٣٨ - وَإِنْ قَالَ : إِنْ نَكَحْتُ فُلانَةَ فَهِيَ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، أَو سَمَّى قَرْيَةً ، أَو قَبِيلَةً ، لَزِمَهُ الظِّهارُ .

٢٥٥٣٩ - وَقَالَ مَالِكٌ فِيمَنْ قَالَ : كُلُّ امْرأَةٍ أَتزوَّجُها ، فَهِيَ [عَلَيَّ] [٢] كَظَهْرِ أُمِّي لَزِمَهُ [الطَّلاقُ] [٣] ، [فَرَّقَ] [٤] بَيْنَ الطَّلاقِ ، والظِّهارِ .

٢٥٥٤٠ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ الثَّورِيِّ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الظِّهَارُ .

٢٥٥٤١ - وَهُوَ قَولُ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ فِي المُعَيَّنَةِ ، وَهُوَ كَقَولِهِ : كُلُّ امْرأَةٍ.

٢٥٥٤٢ - وَقَالَ الثَّوْرِيُّ فِيمَنْ قَالَ : إِنْ تَزَوَّجْتُكِ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، وَاللَّهِ لا أَقْرَبُكِ أَربَعَةَ أَشْهُرٍ ، فَمَا زادَ ، ثُمَّ تزوَّجَها وقعَ الطَّلاقُ ، وَسَقَطَ الظِّهَارُ ، وَالإِيلاءُ ؛ لأَنَّهُ بَدَأَ بِالطَّلاقِ .

٢٥٥٤٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : يَهدِمُ الطَّلاقُ المُتقدِّمُ الظِّهَارَ [إِنْ كَانَ الطَّلاقُ] [٥]

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦ : ٤٣٦) ، الأثر (١١٥٥٢) ، وانظر : المحلى (١٠ : ٥٦) ، والمغني (٣٥٤:٧) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ك) : « الظهار » .

(٤) في (ي ، س) : « خالف » .

(٥) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

بَاتّا ، وَإِنْ كَانَ [الطَّلاقُ] [١] رَجْعِيًا هدَمَهُ أيضاً ، مَا لَمْ يُرَاجِعْ ، فَإِنْ رَاجَعَ ، لَمْ يَطَأْ حَتَّى يُكَفِّرَ كَفَّارَةَ الْمُتَظَاهِرِ .

وهذا معنى قد ذكرناه مكرراً .

* * *

١١٤٣ - مَالِكٌ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّهُ قَالَ ، فِي رَجُلٍ تَظَاهَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ نِسْوَةٍ لَهُ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ : إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . [٢]

١١٤٤ - مَالِكٌ ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمنِ ، مِثْلَ ذَلِكَ .

قَالَ مَالِكٌ : وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا . [٣]

٢٥٥٤٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَوْلُ عُرْوَةَ وَرَبِيعَةَ فِي هَذَا هُوَ قَوْلُ مَالِكٍ ، وَأَصْحَابِهِ.

٢٥٥٤٥ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، إِذَا كَانَ الظِّهَارُ [مِنْ أَرْبَعَةِ نِسْوَةٍ] [٤] بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ .

٢٥٥٤٦ - [وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا ظَاهَرَ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ] [٥] مِنْ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ ، فَعَلَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ ، كَمَا لَو ظَاهَرَ مِنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ بِكَلِمَةٍ [٦] .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) الموطأ : ٥٥٩ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٩٠) .

(٣) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٩١) .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) مابين الحاصرتين سقط في (ك) .

(٦) « الأم » (٥:٢٨٠) .

٢٥٥٤٧ - وَهُوَ قَولُ الأوْزَاعِيِّ ، وَابْنِ أَبِي ذئب ، والثَّوريِّ ، وَأَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ ، وَعُثْمَانَ البَتِّيِّ .

٢٥٥٤٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : جَعَلَهُ مَالِكٌ كَالإِيلاءِ إِذَا حَنِثَ فِي وَاحِدَةٍ ، فَقَدْ حَنِثَ فِيهِنَّ .

٢٥٥٤٩ - وَيُجْزِئُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ .

٢٥٥٥٠ - وَالْمُخَالِفُ يَقُولُ : قَدْ ظَاهَرَ مِنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ ، فَلا يَجُوزُ لَهُ وَطْؤُهَا حَتَّى يُكَفِّرَ عَنْها ، كَالطَّلاقِ عِنْدَ الجَمِيعِ ، وَالحَرَامِ عِنْدَ مَالِكٍ ، وَمَنْ تَابَعَهُ .

٢٥٥٥١ - وَقَدِ احْتَجَّ مَالِكٌ لِمَذْهَبِهِ بِعُمُومِ قَولِ اللَّهِ - عزَّ وجلَّ ، وَظَاهِرُهُ فِي قَولِهِ تَعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا . . . ﴾ الآية [المجادلة : ٣] [يَعْنِي] [١] - وَلَمْ يَقُلْ : فَتَحْرِيرُ [رَقَبَاتٍ] [٢] ، فَجَعَلَ كَفَّارَةَ الْمُتَظَاهِرِ تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ ، وَلَمْ يَخُصَّ وَاحِدَةً مِنْ أَرْبَعٍ .

٢٥٥٥٢ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي [الرَّجُلِ يَتَظَاهَرُ] [٣] مِنِ امْرَأَتِهِ فِي مَجَالِسَ مُتَفَرِّقَةٍ . قَالَ : لَيسَ عَلَيْهِ إِلا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . فَإِنْ تَظَاهَرَ ثُمَّ كَفَّرَ ، ثُمَّ تَظَاهَرَ بَعْدَ أَنْ [يُكَفِّرَ] [٤] فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ أَيْضًا [٥].

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) في (ي ، س): « رقاب » .

(٣) في (ي ، س) : « المتظاهر » ، وفي رواية أبي مصعب : يُظاهر .

(٤) في (ي ، س) : « كفر » .

(٥) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٩٢) .

٢٥٥٥٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَولُ الأَوْزَاعِيِّ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ كَقَولِ مَالِكٍ سَوَاءٌ .

٢٥٥٥٤ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ .

٢٥٥٥٥ - [قَالَ : إِذَا ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ فِي مَجَالِسَ مُتَفَرِّقَةٍ ، فَعَلَيهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ مَا لَمْ يُكَفِّرْ .

٢٥٥٥٦ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِيُّ] [١] ، وَأَصْحَابُهما : عَلَيهِ لِكُلِّ ظِهارٍ كَفَّارَةٌ [٢] .

٢٥٥٥٧ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : إِذَا تَظَاهَرَ [مَرَّتَيْنِ] [٣] وَلَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، فَظِهَارَانِ وَيَمِينَانِ ، إِلا أَنْ يَكُونَ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، وَأَرَادَ التِّكْرَارَ ، فَيَكُونُ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ.

٢٥٥٥٨ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ [٤] : إِذَا ظَاهَرَ مَرَّتَيْنِ ، أَو ثَلاثًا ، فَهُوَ مُظَاهِرٌ ، وَعَلَيْهِ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ ، وَسَوَاءٌ كَفَّرَ ، أَوْ لَمْ يَكُنْ كَفَّرَ ، وَهَذَا إِذَا أَرَادَ بِكُلِّ وَاحِدَةٍ ظِهَارًا غَيرَ الآخرِ ، فَإِنْ ظَاهَرَ مِنْها مرارًا مُتَتَابِعًا ، وَقَالَ : أَرَدْتُ ظِهارًا وَاحِدًا ، فَهُوَ وَاحِدٌ .

٢٥٥٥٩ - وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الحَسَنِ : إِذَا ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ فِي مَقَاعِدَ شَتَّى ، [فَعَلَيهِ] [٥] كَفَّارَاتٌ ، وَإِنْ تَظَاهَرَ مِنْها فِي مقْعَدٍ وَاحِدٍ ، وَرَدَّدَ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ .

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) **الأم** (٥:٢٧٨) ، والدر المختار (٢:٧٩١) .

(٣) في (ي ، س) : « من امرأتين » ، وأثبتُّ ما في (ك) .

(٤) في « **الأم** » (٥:٢٧٨) باب « ما يكون ظهاراً وما لا يكون » .

(٥) في (ي ، س) : « فهي » .

٢٥٥٦٠ - وَقَالَ يَحْيى بْنُ سَعِيدٍ الأَنْصَارِيُّ فِي رَجُلٍ ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ ثَلاثَ مَرَّاتٍ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ فِي أُمُورٍ مُخْتَلِفَةٍ ، بِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ ثَلاثُ كَفَّارَاتٍ .

٢٥٥٦١ - [وَقَالَ رَبِيعَةُ : إِنْ ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ ثَلاثًا فِي مَجَالِسَ شَتَّى فِي أُمُورٍ شَتَّى ، كَفَّرَ عَنْهُنَّ جَمِيعًا ، وَإِنْ تَظَاهَرَ مِنْها ثَلاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ فِي أَمْرٍ وَاحِدٍ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ .

٢٥٥٦٢ - وَرَوى ابْنُ نَافِعٍ ، عَنْ مَالِكٍ فِيمَنْ قَالَ : كُلُّ امْرَأَةٍ أَتزوَّجُها ، فَهِيَ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي أَنَّهُ تُجزِئُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ عَنْ جَمِيعِ النِّسَاءِ .

٢٥٥٦٣ - وَبِهِ قَالَ ابْنُ القَاسِمِ .

٢٥٥٦٤ - وَقَالَ ابْنُ نَافِعٍ [1] : لِكُلِّ امْرَأَةٍ يَتَزَوَّجُها كَفَّارَةٌ .

٢٥٥٦٥ - وَرُوِيَ فِيمَنْ ظَاهَرَ مِرَارًا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ عَنْ عَلِيٍّ - رضوان الله عليه [2] .

٢٥٥٦٦ - وَعَنْ عَطَاءٍ ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ ، وَالشَّعبيِّ وَطَاوُوسٍ ، والزُّهْرِيِّ .

٢٥٥٦٧ - وَبِهِ قَالَ الأَوْزَاعِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَدَاوُدُ] [3] .

---

(١) هو عبد الله بن نافع الصائغ ، تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (٥٢٤٤:٤) .

(٢) المغني (٣٨٦:٧) .

(٣) ما بين الحاصرتين من أول الفقرة (٢٥٥٦١) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥٥٦٨ - قَالَ مَالِكٌ : وَمَنْ تَظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ ثُمَّ مَسَّهَا قَبْلَ أَنْ يُكَفِّرَ ، لَيْسَ عَلَيْهِ إلا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وَيَكُفُّ عَنْهَا حَتَّى يُكَفِّرَ . وَلْيَسْتَغْفِرِ اللَّهَ.

[قَالَ مَالِكٌ] [١] وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ . [٢]

٢٥٥٦٩ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا يَدُلُّ عَلى أَنَّهُ قَدْ سَمِعَ الاخْتِلافَ فِي ذَلِكَ .

٢٥٥٧٠ - وَهُوَ أَنَّ عَمْرَو بْنَ العَاصِ ، وَقَبِيصَةَ بْنَ ذُؤَيْبٍ ، وَسَعِيدَ بْنَ جُبَيْرٍ ، وَابْنَ شِهَابٍ ، وَقَتَادَةَ ، قَالُوا فِي الظِّهَارِ : يَطَأُ قَبْلَ أَنْ يُكَفِّرَ كَفَّارَتَيْنِ .

٢٥٥٧١ - وَقَالَ الأَثَرَ السَّلَفُ ، وَجَمَاعَةُ الأَمْصَارِ : لَيْسَ عَلَيْهِ إلا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ .

٢٥٥٧٢ - وَهُوَ قَوْلُ رَبِيعَةَ ، وَيَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ .

٢٥٥٧٣ - وَبِهِ قَالَ اللَّيْثُ ، وَمَالِكٌ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَصْحَابُهُمْ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبو عُبيدٍ ، وَدَاوُدُ ، والطَّبَرِيُّ .

٢٥٥٧٤ - وَهِيَ السُّنَّةُ الوَارِدَةُ فِي سَلَمَةَ بْنِ صَخْرٍ البياضيِّ .

٢٥٥٧٥ - حَدَّثَنَا عَبْدُ الوَارِثِ بْنُ سُفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنا قَاسِمُ بْنُ أصبغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنا مُحمَّدُ بْنُ شَاذانَ ، قَالَ : حَدَّثَنا معلى ، قَالَ : حَدَّثَنا يَحْيَى بْنُ حَمْزَةَ ، عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ أَبِي فَرْوَةَ ، عَنْ بكيرِ بْنِ الأَشَجِّ ، عَنْ سُليمانَ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ صَخرٍ أَنَّهُ ظَاهَرَ فِي زَمَنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، ثُمَّ وَقَع بِامْرَأَتِهِ قَبْلَ أَنْ يكفر ، فَأَتى رَسُولَ

---

(١) من النسخ الخطية ، وليس في الموطأ المطبوع .

(٢) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٩٣) .

اللَّهِ ﷺ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَأَمَرَهُ أَنْ يُكَفِّرَ تكفيراً واحداً . (١)

٢٥٥٧٦ - وحدثني عبدُ الوارثِ ، قال : حدثني قاسمٌ ، قال : حدثني محمدُ بن وضاحٍ ، قال : حدثني سحنون ، قال : حدثني ابنُ وهبٍ ، قال : وأخبرنا ابنُ لهيعة، وعمرُ بنُ الحارثِ ، عن بكيرِ بنِ عبد اللهِ بنِ الأشجِّ ، عن سليمانَ بنِ يسارٍ ، عن سلمةَ بنِ صخرٍ، فذكرَ معناهُ بأتم من ما مضى .

٢٥٥٧٧ - وحدثني سعيدُ بنُ نصرٍ ، وعبدُ الوارثِ بنُ سفيانَ ، قالا : حدثني قاسمُ بنُ أصبغٍ ، قال : حدثني محمدُ بنُ وضاحٍ ، قال : حدثني أبو بكرِ بنُ أبي شيبةَ ، قال : حدثني ابنُ نميرٍ ، قال : حدثني محمدُ بنُ إسحاقَ ، عن محمدِ بنِ عمرو ابنِ عطاءٍ ، عن سليمانَ بنِ يسارٍ ، عن سلمةَ بنِ صخرٍ ، عن البياضيِّ ، عن النبيِّ ﷺ بمعناه .

٢٥٥٧٨ - ومعمرٌ ، عن يحيى بنِ أبي كثيرٍ ، عن أبي سلمةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن سلمةَ بنِ صخرٍ الأنصاريِّ أنَّهُ ظاهرَ على امرأتِهِ ، وواقعَ عليها قبلَ أنْ يُكفِّرَ ، فأمرهُ النبيُّ ﷺ بكفارةٍ واحدةٍ .] (٢)

---

(١) أخرجه أبو داود في الطلاق ، ح (٢٢١٣) ، ح (٢٢١٧) ، باب « في الظهار » (٢: ٢٦٥ - ٢٦٦، ٢٦٧) . وأخرجه الترمذي في الطلاق ، ح (١١٩٨) ، باب « ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر » (٣: ٤٩٣) . وح (١٢٠٠) ، باب « ما جاء في كفارة الظهار » (٣: ٤٩٤ - ٤٩٥) وأعاده في كتاب التفسير ، ح (٣٢٩٩) ، باب « ومن سورة المجادلة » (٥: ٤٠٥ - ٤٠٦) . وأخرجه ابن ماجه في كتاب الطلاق ، ح (٢٠٦٢) ، باب الظهار (١: ٦٦٥) ، و ح (٢٠٦٤) ، باب « المظاهر يجامع قبل أن يكفر » (١: ٦٦٦) .

(٢) ما بين الحاصرتين من أول الفقرة (٢٥٥٦٩) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥٥٧٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَوْجَبَ اللَّهُ - عَزَّ وَجلَّ - الكَفَّارَةَ عَلى مَنْ [تَظَاهَرَ](١) مِنِ امْرَأَتِهِ بالظِّهارِ ، والعَوْدِ جَمِيعًا ، وَجَعَلَ وَقْتَ أَداءِ وَقْتِ الكَفَّارَةِ قَبْلَ المَسِيسِ ، لا وَقتَ وُجُوبِها ، كَمَا إِنَّ الصَّلاةَ تَجِبُ فِي وَقْتٍ ، فَإِذَا ذَهَبَ الوَقْتُ أَدَّاهَا بَعْدَ الوَقْتِ ؛ لأَنَّها فَرْضٌ ، وكَانَ عَاصِيًا مَنْ تَرَكَها حَتَّى يَخْرُجَ وَقْتُها .

٢٥٥٨٠ - وَكَذَلِكَ المُظَاهِرُ عَصَى رَبَّهُ [إِذَا كَانَ مُظَاهِرًا] (٢) إِذَا كَانَ عَالِمًا بِتَحْرِيمِ وَطْءِ امْرَأَتِهِ قَبْلَ الكَفَّارَةِ ، وَفَرْجُها عَلَيْهِ مُحَرَّمٌ ، كَما كَانَ حَتَّى يُكَفِّرَ ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعُودَ إِلى وَطْئِها حَتَّى يُكَفِّرَ ؛ لِقَولِ اللَّهِ - عزَّ وجلَّ : ﴿ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة : ٣] .

٢٥٥٨١ - وَاخْتَلَفُوا فِي مُبَاشَرَةِ المُظَاهِرِ لامْرَأَتِهِ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْها مَا دُونَ الجِمَاعِ :

٢٥٥٨٢ - فَقَالَ [الثَّوْرِيُّ] (٣) : لا بَأْسَ أَنْ يُقَبِّلَ وَيُبَاشِرَ، وَيَأْتِيها فِي غَيرِ الفَرْجِ ؛ لأَنَّهُ إِنَّما عُني بِالمَسِيسِ [هَاهُنَا] (٤) : الجِمَاعَ .

٢٥٥٨٣ - وَهُوَ قَولُ الحَسَنِ ، وَعَطَاءٍ ، وَعَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، وَقَتَادَةَ ، كُلُّهُم يَقُولُونَ فِي قَوِلهِ تَعالى : ﴿ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة : ٣] قَالُوا: الجِمَاعُ (٥) .

٢٥٥٨٤ - وَهُوَ قَولُ [أَصْحَابِ] (٦) الشَّافِعِيِّ .

---

(١) في (ك) :« ظاهر » .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٣) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « ابن القاسم » .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) الجامع لأحكام القرآن (١٧:٣٨٣) ، وأحكام القرآن للجصاص (٣:٤٢٣) ، والمغني (٧:٣٥٢) .

(٦) سقط في (ي ، س) .

٢٥٥٨٥ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ : أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَمْتَنِعَ مِنَ القُبْلَةِ وَالتَّلَذُّذِ احْتِيَاطًا.

٢٥٥٨٦ - وَقَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ : لا بَأْسَ أَنْ يُقَبِّلَ ، وَيُبَاشِرَ .

٢٥٥٨٧ - وَقَالَ مَالِكٌ : [وَلا يُبَاشِرُ فِي لَيلٍ ، وَلا نَهارٍ حَتَّى يُكَفِّرَ .

٢٥٥٨٨ - وَكَذَلِكَ فِي صِيَامِ الشَّهْرَيْنِ .

قَالَ مَالِكٌ] (١) : وَلا يَنظُرُ إِلى شَعْرِها ، وَلا إِلى صَدْرِها حَتَّى يُكَفِّرَ ؛ لأَنَّ ذَلِكَ لا يَدْعوهُ إِلى خَيرٍ .

٢٥٥٨٩ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : يَأْتِي مِنْها مَا فَوقَ الإِزَارِ ، كَمَا يَأْتِي الحَائِضَ .

٢٥٥٩٠ - وَرُوِيَ عَنِ الزُّهريِّ مِثْلُ قَولِ مَالِكٍ : وَلا يُقَبِّلُ ، وَلا يُبَاشِرُ ، وَلا يَتَلَذَّذُ مِنْها بِشَيْءٍ .

٢٥٥٩١ - وَهُوَ قَولُ اللَّيْثِ .

٢٥٥٩٢ - وَعَنِ الزُّهريِّ أَيضًا مِنْ قَولِهِ : مِن قَبْلِ أَن يَتَماسَّا ، قَالَ الوِقَاعُ .

٢٥٥٩٣ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : لا يَقْرَبُ الْمُظَاهِرُ امْرَأَتَهُ ، وَلا يَلمسُ ، وَلا يُقَبِّلُ ، وَلا يَنْظُرُ إِلى فَرْجِها لِشَهْوَةٍ حَتَّى يُكَفِّرَ .

٢٥٥٩٤ - قَالَ مَالِكٌ : وَالظِّهَارُ مِنْ ذَوَاتِ الْمَحَارِمِ ، مِنَ الرَّضَاعَةِ وَالنَّسَبِ ، سَوَاءٌ (٢) .

٢٥٥٩٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَمْ يَخْتَلِفْ مَالِكٌ ، وَأَصْحَابُهُ فِي أَنَّ الظِّهَارَ وَاقِعٌ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٩٥) .

بِكُلِّ ذَاتِ مَحْرَمٍ مِنَ الرَّضَاعِ ، وَنَسَبٍ قِيَاساً على الأُمِّ .

٢٥٥٩٦ – وَاخْتَلفُوا فِي الأَجْنَبِيَّةِ .

٢٥٥٩٧ – فَرَوى ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ أَنَّ مَنْ ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ بِأَجْنَبِيَّةٍ ، فَهُوَ مُظَاهِرٌ .

وَرَوى عَنْهُ غَيْرُهُ أَنَّهُ طَلاقٌ .

٢٥٥٩٨ – وَقَالَ ابْنُ المَاجشونِ : لا يَكُونُ ظِهَارًا إِلا بِذَوَاتِ المَحَارِمِ .

٢٥٥٩٩ – وَقَالَ عُثمانُ البَتِّيُّ : يَصِحُّ الظِّهارُ بِالأَجْنَبِيَّةِ ، كَمَا يَصِحُّ بِذَاتِ المَحْرَمِ.

٢٥٦٠٠ – وَقَالَ الثَّوريُّ ، والأَوْزَاعِيُّ ، والحَسَنُ بْنُ حَيّ ، وَأَبو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : مَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ [مِنِّي] [(١)] كَظَهْرِ أُخْتِي ، أَو ذَاتِ مَحْرَمٍ مِنْهُ ، وَكُلُّ امْرَأَةٍ لا تَحِلُّ لَهُ أَبدًا فَهُوَ مُظَاهِرٌ ، وَإِنْ قَالَ : كَظَهْرِ فُلانَةَ غَير ذَاتِ مَحْرَمٍ لَمْ يَكُنْ مُظَاهِرًا .

٢٥٦٠١ – وَعَنِ الشَّافِعِي رِوَايَتَانِ ، [وَقَوْلانِ : [(٢)]] (أَحَدُهُما) : أَنَّ الظِّهارَ لا يَصِحُّ إِلا بِالأُمِّ وَحْدَها وَهُوَ قَولُ دَاوُدَ .

(والآخَرُ) : أَنَّهُ يَصِحُّ بِذَوَاتِ المَحَارِمِ مِنَ النَّسَبِ ، وَالرَّضَاعِ [(٣)] .

٢٥٦٠٢ – حكَاهُما جَمِيعًا عنه الزَّعْفرانيُّ [(٤)] .

---

(١) في (ي ، س) : « عليَّ » .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٣) انظر **الأم** (٥ : ٢٧٧) باب « ما يكون ظهاراً وما لا يكون » .

(٤) هو محمد بن الحسن الزعفراني ، تلميذ الشافعي ، وتقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (١١:١٦٠٧٩) .

٢٥٦٠٣ - وَقَالَ عَنْهُ المزنيُّ : تَقُومُ المُحَرَّمَةُ مِنْ نَسَبٍ أَو رَضَاعٍ مَقامَ الأُمِّ .

٢٥٦٠٤ - قَالَ المزنيُّ : وَحِفْظِي أَنَا ، وَغَيْرِي عَنْهُ لا يَكُونُ مُظَاهِرًا بِمَنْ كَانَ حَلالاً لَهُ فِي حَالٍ ، ثُمَّ حُرِّمَ كَالأُخْتِ مِنَ الرَّضَاعِ ، وَكَنِسَاءِ الآبَاءِ ، وَحَلائِلِ الأَبْنَاءِ.(١)

٢٥٦٠٥ - وَقَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ : الظِّهَارُ بِكُلِّ ذَاتِ مَحْرَمٍ .

٢٥٦٠٦ - قَالَ إِسْحَاقُ : النَّسَبُ ، والرَّضَاعُ فِي ذَلِكَ وَاحِدٌ .

٢٥٦٠٧ - [وَقَالَ أَحْمَدُ : أُجْبِرَ عَلَى الرَّضَاعَةِ] (٢) .

٢٥٦٠٨ - قَالَ مَالِكٌ : وَلَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ ظِهَارٌ . (٣)

٢٥٦٠٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا قَولُ جُمهورِ العُلَمَاءِ .

٢٥٦١٠ - قَالَ ابْنُ شِهابٍ ، وَرَبِيعَةُ ، وَأَبُو الزِّنادِ: لَيْسَ عَلى النِّسَاءِ [ظِهَارٌ (٤)].

٢٥٦١١ - وَرَوَى مَعمرٌ ، عَنِ [الزُّهريِّ فِي] (٥) امْرَأَةٍ ، قَالَتْ لِزَوْجِها : أَنْتَ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، قَالَ: قَالَتْ مُنْكَرًا مِنَ القَولِ ، وَزُورًا ، أَرى أَنْ تُكَفِّرَ كَفَّارَةَ الظِّهَارِ ، وَلَا يَحُولُ [قَولُها] (٦) هَذا بَيْنَها وَبَيْنَ زَوْجِها أَنْ يُصِيبَها (٧) .

---

(١) مختصر المزني (٢٠٣) باب « ما يكون ظهاراً وما لا يكون » .

(٢) سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٩٥) .

(٤) في (ك) : « تظاهر » .

(٥) سقط في (ك) .

(٦) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) ، ومصنف عبد الرزاق .

(٧) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٤٣) ، الأثر (١١٥٩٣) .

٢٥٦١٢ - وَ [رَوى] [١] ابْنُ جريجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ ، قَالَ : حَرَّمَتْ مَا أَحلَّ اللَّهُ ، عَلَيها كَفَّارَةُ يَمينٍ [٢] .

٢٥٦١٣ - وَهُوَ قَولُ أَبِي يُوسُفَ .

٢٥٦١٤ - وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الحَسَنِ : لا شَيْءَ عَلَيها .

٢٥٦١٥ - وَقَالَ الحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ ، هِيَ مُظَاهِرَةٌ .

٢٥٦١٦ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَمُحَمَّدٌ : لَيْسَ ظِهارُ المَرْأَةِ مِنَ الرَّجُلِ بِشَيْءٍ قَبْلَ النِّكَاحِ كَانَ أَو بَعْدَهُ .

٢٥٦١٧ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لا ظِهَارَ لِلْمَرْأَةِ مِنَ الرَّجُلِ .

٢٥٦١٨ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ: إِذَا قَالَتِ المَرْأَةُ لِزَوْجِها: أَنْتَ عَلَيَّ كَظَهْرِ [أُمِّي][٣] فُلانَةٍ ، فَهِيَ يَمِينٌ تُكَفِّرُها .

٢٥٦١٩ - [قَالَ] [٤] : وَكَذَلِكَ لَو قَالَ لَها زَوجُها : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ فُلانِ رَجُلٍ ، فَهِيَ يَمِينٌ يُكَفِّرُها .

٢٥٦٢٠ - وَقَالَ الأَوزَاعِيُّ ، لَو قَالَتْ : يَومَ أَتَزَوَّجُ فُلانًا ، فَهُوَ [عَلَيَّ] [٥] كَظَهْرِ أُمِّي .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٤٣ - ٤٤٤) ، الأثر (١١٥٩٥) وسقط منه : « عن عطاء » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) سقط في (ك) .

٢٥٦٢١ - قالَ : إنَّ ناسًا لَيقُولُونَ: وَقَعَ عليها الظِّهارُ إنْ تَزوَّجَتْهُ لَزِمَها الكفَّارَةُ .

٢٥٦٢٢ - وكَذَلكَ قَالَ ابْنُ أَبِي ذئب : إنْ[تَزوَّجت، فعَلَيها (١)] الكَفَّارَةُ .

٢٥٦٢٣ - وَقَالَ إِسْحاقُ : لا تكُونُ امْرَأَةٌ مُظَاهِرَةً مِنْ رَجُلٍ ، وَلَكِنْ عَليها يَمينٌ تُكَفِّرُها .

٢٥٦٢٤ - وَرَوى الثَّوريُّ ، وَغيرُهُ ، عَنْ مُغيرةَ ، عَنْ إِبراهِيمَ ، قَالَ : خَطَبَ مُصعبُ بْنُ الزُّبَير عَائشَةَ بِنْتَ طَلْحَةَ ، فقَالَتْ: هُوَعَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي إِنْ تَزَوَّجْتُهُ ، فَلَمَّا وَلِيَ العِرَاقَ خَطَبَها ، فَأَرْسَلَتْ ، وَالفُقَهاءُ بِالمَدِينَةِ كَثِيرٌ ، فَسَأَلَتْ ، فَأَفْتَوها أَنْ تعتقَ رَقَبَةً، وَتَتَزَوَّجَهُ ، فَأَعْتَقَتْ غُلاماً لَها مِنْ أَلْفَيْنِ ، وَتَزَوَّجَتْهُ . (٢)

٢٥٦٢٥ - وَقَدْ رُوِيَ هَذَا الخَبَرُ ، عَنِ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، وَغَيرِهِما .

٢٥٦٢٦ - وَقَالَ بَعْضُهم فِيهِ سَأَلُوا [بَعْضَ] (٣) أَصْحَابِ ابْنِ مَسْعُودٍ ، فَقَالُوا : تُكَفِّرُ .

٢٥٦٢٧ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي قَوْلِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعالَى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] قَالَ : سَمِعْتُ أَنَّ تَفْسِيرَ ذَلِكَ أَنْ يَتَظَاهَرَ الرَّجُلُ مِنِ امْرَأَتِهِ . ثُمَّ يُجْمِعَ عَلَى إِمْسَاكِهَا وَإِصَابَتِهَا . فَإِنْ أَجْمَعَ عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ . وَإِنْ طَلَّقَهَا ، وَلَمْ يُجْمِعْ بَعْدَ تَظَاهُرِهِ مِنْهَا ، عَلَى إِمْسَاكِهَا وَإِصَابَتِهَا ، فَلا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ .

---

(١) في (ي ، س) : « تزوجته لزمته » .

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٣:٣٢٤) .

(٣) سقط في (ك) .

قَالَ مَالِكٌ : فَإِنْ تزَوَّجَها بَعْدَ ذَلِكَ ، لَمْ يَمَسَّهَا حَتَّى يُكَفِّرَ كَفَّارَةَ الْمُتَظَاهِرِ . [١]

٢٥٦٢٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اخْتَلَفَ العُلَماءُ فِي [مَعْنى] [٢] قَولِ اللَّهِ تَعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] ، فَقَالُوا فِي مَعْنى العَوْدَةِ أَقْوالاً مِنْها :

٢٥٦٢٩ - قَولُ مَالِك إنَّهُ [٣] الإِجْماعُ عَلى الإِمْسَاكِ ، وَالإِصَابَةِ ، هَذَا قَولُهُ فِي « مُوَطَّئِهِ » ، وَغَيْرِهِ .

٢٥٦٣٠ - وَقَالَ ابْنُ القَاسِمِ فِي « المُدَوَّنَةِ » : إِنَّما تَجِبُ عَليهِ كَفَّارَةُ الظِّهارِ بِالوَطْءِ ، فَإِذَا وَطِئَ ، فَقَدْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ الكَفَّارَةُ ، وَمَا لَمْ يَطَأْ ، فَهِيَ غَيْرُ وَاجِبَةٍ إِنْ طَلَّقَها، أَو مَاتَ ، أَو مَاتَتْ .

٢٥٦٣١ - وَهَذَا إِنَّما هُوَ مِنْ قَولِهِ فِيمَنْ [ظَاهَرَ] [٤] ، ثُمَّ طَلَّقَ ، أَو مَاتَتْ أَنَّهُ لا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ ، إِلا أَنْ يَكُونَ وَطِئَها .

٢٥٦٣٢ - وَقَالَ [مَالِكٌ] [٥] فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لِلْمَرْأَةِ : إِنْ تَزَوَّجْتُكِ ، فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، ثُمَّ يَتَزَوَّجُها ، فَيَمُوتُ ، أَو يُطَلِّقها أَنَّهُ لا كَفَّارَةَ [عَلَيهِ] [٦] ، وَلا شَيْءَ .

٢٥٦٣٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : مَعْلُومٌ أَنَّهُ إِذَا تَزَوَّجَها ، وَقَدْ كَانَ ظَاهَرَ مِنْها إِنْ

---

(١) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٩٦) .

(٢) و (٣) سقط في (**ك**) .

(٤) في (**ي** ، **س**) : « تظاهر » .

(٥) سقط في (**ك**) .

(٦) سقط في (**ي** ، **س**) .

تَزَوَّجَها أنَّهُ قَدْ أجمعَ عَلى إصَابَتِها ، فكَيْفَ لا تَجِبُ عَليهِ الكَفَّارَةُ ؟

٢٥٦٣٤ - وَقَدْ خالَفَهُ ابْنُ نَافعٍ ؛ فَأَوْجَبَ عَلَيهِ الكَفَّارَةَ فِي ذَلِكَ ، [وَهَذَا أَصْلُ قَولِ] [1] مَالِكٍ .

٢٥٦٣٥ - وأَمَّا قَولُ ابْنِ القَاسِمِ : إنَّ الكَفَّارَةَ لا تَجِبُ إِذَا مَاتَ ، أو مَاتَتْ ، فَقَولٌ صَحِيحٌ أيضاً ، أنَّهُ إِذَا مَاتَ ، أو مَاتَتْ كَانَتْ إِرَادَةُ الوَطْءِ كَلا إِرَادَة ؛ لِمَا وَقَعَ فِيها مِنَ الامْتِنَاعِ ، والاخْتِلافِ بيْنَ ابْنِ القَاسِمِ ، وَ [مَا رَوَاهُ] [2] أَشْهَبُ ، إِنَّما هُوَ فِي وَجُوبِ الكَفَّارَةِ إِنْ مَاتَتْ ، أو مَاتَ بَعْدَ أَنْ عَزَمَ عَلى إِمْسَاكِها ، وَكَذَلِكَ إِنْ طَلَّقَها .

٢٥٦٣٦ - وَذَكَرَ ابْنُ نَافعٍ ، عَنْ مَالِكٍ مَا فِي « المُوَطَّإِ » ، ثُمَّ قَالَ ابْنُ نَافعٍ : الكَفَّارَةُ وَاجِبَةٌ عَلَيهِ [أيضاً] [3] إِذَا أجمعَ عَلى إِمْسَاكِها طَلَّقَ أَمْ لَمْ يُطَلِّقْ .

٢٥٦٣٧ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ طَاوُوسٍ ، وَمُجَاهِدٍ ، وَأَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ مِثْلُ قَولِ ابْنِ القَاسِمِ أَنَّ العَوْدَ بِالوَطْءِ ، وَمَعْنَاهُ : إِرَادَةُ الوَطْءِ كَما قُلْنَا - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - لِقَولِهِ فِي الكَفَّارَةِ : ﴿ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ﴾ ، وَهُوَ الجِمَاعُ .

٢٥٦٣٨ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي قَولِ اللَّهِ تَعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] أَنْ يَعُودَ لِمَا حَرَّمَ اللَّهُ مِنْها ، فَيمسكَهُ ، فَيَكُونُ إِحْلالَ مَا حَرَّمَ ، وَذَلِكَ بِأَنْ لا يُطَلِّقَها ، فَإِنْ أَمْسَكَها سَاعَةً ، يُمْكِنُهُ فِيها طَلاقُها ، فَلَمْ يَفْعَلْ بَعْدَ أَنْ ظَاهَرَ مِنْها ، فَقَدْ عَادَ لِمَا قَالَ ، وَوَجَبَتْ عَليهِ الكَفَّارَةُ مَاتَتْ ، أو مَاتَ [4] .

---

(١) في (ي ، س) : « وهو أصل » .

(٢) و (٣) سقط في (ك) .

(٤) « الأم » (٥:٢٧٩) باب « متى نوجب على المظاهر الكفارة » .

٢٥٦٣٩ - وَقَالَ الثَّوْرِيُّ : إِذَا ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِلا بَعْدَ الكَفَّارَةِ ، فَإِنْ [طَلَّقَها ، ثُمَّ] (١) تَزَوَّجَها لَمْ يَطَأْها حَتَّى يُكَفِّرَ .

٢٥٦٤٠ - وَقَالَ يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ (٢) : سَمِعْتُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيَّ يَقُولُ فِي قَوْلِ اللَّهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] قَالَ : الجِمَاعُ .

٢٥٦٤١ - وَقَالَ مَعمرٌ ، عَنْ قَتَادَةَ فِي قَوْلِهِ تَعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] قَالُوا : يُحَرِّمُها ، ثُمَّ يَعُودُ لِوَطْئِها . (٣)

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) هو يَزِيدُ بن هارون ابن زاذي ، الإمامُ القدوةُ ، شيخُ الإسلام ، أبو خالد السُّلمي مَوْلاهم الواسِطي ، الحافظُ (١١٨ - ٢٠٦) .
كان رأساً في العِلم والعَمل ، ثِقةً حجَّةً ، كبيرَ الشَّأن .
حدَّث عنه : بَقيَّةُ بنُ الوليد مع تقدُّمه ، وعليُّ بنُ المديني ، وأحمدُ بنُ حنبل ، وأبو بكر بنُ أبي شَيبة، وزُهيرُ بنُ حرب ، ومحمدُ بنُ عبد اللَّه بن نُمير ، وغيرهم .
وقد أفاض العلماء في توثيقه ، فقال عليُّ بنُ المديني : ما رأيتُ أحفظَ من يَزيد بن هارون وقال يَحيى بنُ يحيى التَّميمي : هو أحفظُ من وَكيع .
وقال أحمد بنُ حنبل : كان يَزيدُ حافظاً مُتقناً .
أخرج له الجماعة ، ترجمته في :
تاريخ ابن معين (٦٧٧) ، طبقات ابن سعد (٣١٤/٧) ، تاريخ خليفة (٤٧٢) ، طبقات خليفة ت (٣١٩٣) ، التاريخ الكبير (٣٦٨/٨) ، التاريخ الصغير (٣٠٧/٢) ، المعارف (٥١٥) ، تاريخ الفسوي (١٩٥/١ ، ١٩٦) ، الجرح والتعديل (٢٩٥/٩) ، مشاهير علماء الأمصار ت (١٤٠٦) ، تاريخ بغداد (٣٣٧/١٤) ، تهذيب الكمال (١٥٤٣) ، سير أعلام النبلاء (٣٥٨:٩) ، العبر (٣٥٠/١) ، تذكرة الحفاظ (٣١٧/١) ، الكاشف (٢٨٧/٣) ، دول الإسلام (١٢٨/١) ، تهذيب التهذيب (٣٦٦/١١) ، طبقات الحفاظ (١٣٢) ، خلاصة تذهيب الكمال (٤٣٥) ، شذرات الذهب (١٦/٢) .

(٣) ذكره السيوطي في « الدر المنثور » (٧٥:٨) ونسبه لعبد الرزاق ، وابن المنذر ، عن قتادة .

٢٥٦٤٢ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وأَصْحَابُهُ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ : الظِّهارُ يُوجِبُ تَحْرِيماً لا يَرْفَعُهُ إِلا الكَفَّارَةُ .

٢٥٦٤٣ - وَ [مَعْنى] [١] العَودِ عِنْدَهُم ألا يَسْتَبِيحَ وَطْأَها إِلا بِكَفَّارَةٍ يُقَدِّمُها .

٢٥٦٤٤ - وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ نَفْسَ القَولِ هُوَ العَوْدُ ، أَيْ عَادَ إِلى القَولِ الَّذِي يُقَالُ فِي الجَاهِلِيَّةِ ، فَجَعَلَهُ مُنْكَرًا ، وَزُوراً .

٢٥٦٤٥ - [وَقَالَ غَيْرُهُ قولَهُ] [٢] .

٢٥٦٤٦ - وَرَوى بِشرُ بْنُ الوَلِيدِ ، عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَو وَطِئَها ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُهُما لَمْ تَكُنْ عَلَيهِ كَفَّارَةٌ ، وَلا كَفَّارَةَ بَعْدَ الجِمَاعِ .

٢٥٦٤٧ - وَقَالَ الحَسَنُ بْنُ حَيٍّ : إِنْ أَجمعَ رأيُ المُظَاهِرِ عَلى أَنْ يُجَامِعَ امْرَأَتَهُ ، فَقَدْ لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ ، وَإِنْ أَرَادَ تَرْكَها بَعْدَ ذَلِكَ ؛ لأنَّ العَوْدَ : الإِجْمَاعُ عَلى مُجامَعَتِها .

٢٥٦٤٨ - وَقَالَ عُثْمَانُ البَتِّيُّ : مَنْ ظَاهَرَ مِن امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ طَلَّقَها قَبْلَ أَنْ يَطَأَها ، فَعَلَيهِ الكَفَّارَةُ رَاجَعَها ، أَو لَمْ يُرَاجِعْها ، وَإِنْ مَاتَتْ لَمْ يَصِلْ إِلى مِيرَاثِها حَتَّى يُكَفِّرَ .

٢٥٦٤٩ - وَقَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ فِي مَعْنى العَوْدِ فِي الظِّهار : هُوَ أَنَّهُ إِذَا أَرَادَ أَنْ يغشى كَفَّرَ .

٢٥٦٥٠ - وَقَالَ يَحْيَى بْنُ زِيَادٍ الفَرَّاءُ [٣] ، وَدَاوُدُ بْنُ عَلِيٍّ ، وَفِرْقَةٌ مِنْ أَهْلِ

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « وقد قاله قبله غيره » .

(٣) هو العلامةُ ، صاحب التصانيف أبو زكريا ، يحيى بن زياد بن عبد الله بن منظور الأسدي الكوفي النحوي، صاحب الكسائي (١٤٤ - ٢٠٩) ، وهو الذي كان المأمون قد وكَّلَ به وَلَديه يُلقِّنهما =

الكَلامِ : هُوَ أَنْ يَعُودَ إلى القَولِ مَرَّةً أُخرى ، فإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ ، وَلا يَلْزَمُهُ

= النحو ، فأراد القيامَ ، فابْتَدرا إلى نَعْله ، فقدّم كلٌّ واحد فَرْدَةً ، فبلغ ذلك المأمون ، فقال : لن يَكْبُرَ الرجلُ عن تواضُعه لِسلطانه وأبيه ومُعلِّمه .

والفراء لقبه لا اسمه ، والمعروف في الفراء من يخيط الفراء أو يبيعها ؛ كما يتبادر من صيغة النسب ؛ كبزار وعطار ، ولم يكن صاحبنا ولا أحد آبائه في شيء من هذا ، فقيل : إنه أطلق عليه لأنه كان يَفْرِي الكلام ، أي يحسن تقطيعه وتفصيله ؛ فهو فَعال من الفَرْى صيغة مبالغة ، وهمزته بدل من الياء لا من الواو ؛ كما هو في مذهبه الأول .

وفي أنساب السمعاني : « قال أبو الفضل الفلكيّ : لقب بالفرّاء ؛ لأنه كان يَفرِي الكلام ، هكذا قال في كتاب الألقاب » .

ويقول ابن الأنباري في الأضداد ١٣ : « وبعض أصحابنا يقول : إنما سمي الفرّاء فرّاء ؛ لأنه كان يحسن نظم المسائل ، فشبه بالخارز الذي يخرز الأديم ، وما عرف ببيع الفراء ولا شرائها قطُّ . وقال بعضهم : سمي فرَاء لقطعه الخصوم بالمسائل التي يُعْنَت بها ، من قولهم : قد فَرَى إذا قطع ؛ قال زهير :

ولأنت تَفرِي ما خَلَقْتَ وبعـ ـضُ القوم يَخلقُ ثم لا يَفرِي

معناه : تخرز ما قدرت ، والخلق : التقدير .

وكانت ولادة الفرَاء بالكوفة سنة ١٤٤ هـ في عهد أبي جعفر المنصور . ونشأ بها وتربّى على شيوخها . وكانت الكوفة أحد المصرين اللذَيْن كانا مقر العلم ومَرْبى العلماء ، والمصر الآخر البصرة. وكانت الكوفة حافلة بالشيوخ في فروع العلم المعروفة في ذلك العصر . ومن شيوخه فيها قيس بن الربيع ، ومَنْدَل بن عليّ ، وأبو بكر بن عيَّاش ، والكسائي ، وسفيان بن عيينة . ويقال إنه أخذ عن يونس بن حَبيب البصريّ ، وإنه كان يلازم كتاب سيبويه .

وكان الفرّاء قوي الحفظ ، لا يكتب ما يتلقاه عن الشيوخ استغناء بحفظه . ويقول هناد السَريّ : « كان الفرّاء يطوف معنا علي الشيوخ ، فما رأيناه أثبت سوداء في بيضاء قط ، لكنه إذا مرَّ له حديث فيه شيء من التفسير أو متعلّق بشيء من اللغة قال للشيخ : أعِده عليّ . وظننا أنه كان يحفظ ما يحتاج إليه » .

وقد بلغ الفرّاء في العلم المكانة السامية والغاية التي لا بعدها ، وكان زعيم الكوفيين بعد الكسائي ، ويقول ثعلب: لولا الفراء لما كانت عربية ؛ لأنه خلَّصها وضبطها . ولولا الفراء لسقطت العربية ؛ =

عِنْدَهُم : بِقولِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي [شَيْءٌ] (١) حَتَّى يَعُودَ ، فَيَقُولَ ذَلِكَ مَرَّةً أُخْرى ، فَإِذَا قَالَ ذَلِكَ [مرَّتَيْنِ] (٢) لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ .

٢٥٦٥١ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ بكيرِ بْنِ الأشَجِّ .

٢٥٦٥٢ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ الفَرَّاءِ أَنَّهُ قَالَ : اللامُ فِي قَولِهِ تَعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ

= لأنها كانت تُتنازع ويدّعيها كـلٌّ من أراد ، ويتكلم الناس فيها على مقادير عقولهم وقرائحهم فتذهب » .

وفي تاريخ بغداد : « وكان يقال : النحو الفرّاء ، والفرّاء أمير المؤمنين في النحو » .

ويبين عن مبلغه في العلم قصة ثُمامة بن الأشرس المعتزلي ، فقد كان الفرّاء يتردّد على باب المأمون حتى لقبه ثُمامة ، وهنا يقول هذا الرجل عن الفرّاء : « فرأيت أُبَّهةَ أديب ، فجلست إليه ففاتشته عن اللغة فوجدته بحراً ، وفاتشته عن النحو فشاهدته نسيج وحده ، وعن الفقه فوجدته رجلا فقهياً عارفاً باختلاف القوم ، وبالنحو ماهراً ، وبالطب خبيراً ، وبأيام العرب وأشعارها حاذقاً . فقلت : من تكون ؟ وما أظنك إلا الفرّاء ، فقـال : أنا هو . فدخلت فأعلمت أمير المؤمنين المأمون ، فأمر بإحضاره ، وكان سبب اتصاله به » .

أورد له ابن النديم في « الفهرست » سبعة عشر مؤلفاً أهمها : « معاني القرآن » حيث جاء بالآثار وأسانيدها ، وتفاسير الصحابة والتابعين والفقهاء

ترجمته في :

مراتب النحويين لأبي الطيب اللغوي (٨٦) ، طبقات الزبيدي (١٤٣) ، أخبار النحويين البصريين للسيرافي (٥١) ، فهرست ابن النديم (٧٣ ، ٧٤) ، تاريخ بغداد (١٤٦/١٤) ، الأنساب (٢٤٧/٩) ، نزهة الألباء (٩٨) ، معجم الأدباء (٩/٢٠) ، إنباه الرواة رقم (٨١٤) ، وفيات الأعيان (١٧٦/٦ - ١٨٢) ، المختصر في أخبار البشر (٣٠/٢) ، تذكرة الحفاظ (٣٧٢/١) ، سير أعلام النبلاء (١١٨:١٠) ، العبر (٣٥٤/١) ، مرآة الجنان (٣٨/٢ - ٤١) ، البداية والنهاية (٢٦١/١٠)، غاية النهاية (٣٧١/٢) ، تهذيب التهذيب (٢١٢/١١) ، روضات الجنات (٢٣٥/٤ - ٢٣٩) ، بغية الوعاة (٣٣٣/٢) ، خلاصة تذهيب الكمال (٤٢٣) ، مفتاح السعادة (١٧٨/١) .

(١) و (٢) سقط في (**ي ، س**) .

لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] يَعْنِي « عَنْ » ، [وَالْمَعْنى [1]] : ثُمَّ يَرْجِعُونَ عَمَّا قَالُوا وَيُرِيدُونَ الوَطْءَ . [2]

٢٥٦٥٣ - وَقَالَ الزَّجَّاجُ [3] : المَعْنى : ثُمَّ يُعَاوِدُونَ الجِمَاعَ مِنْ أَجْلِ مَا قَالُوا - يَعْنِي إِلى إِرَادَةِ الجِمَاعِ .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) معاني القرآن للفراء (٣:١٣٩) .

(٣) هو الإمام ، نحويُّ زمانه ، أبو إسحاق ، إبراهيم بن محمد بن السَّريِّ الزَّجاج البغدادي ، مصنف كتاب : « معاني القرآن » ، وله تآليف جمَّة .

لزم المبرِّد ، فكان يعطيه من عمل الزُّجاج كلَّ يوم درهماً ، فنصَحَه وعلَّمه . ثمَّ أدَّب القاسم بن عبيد الله الوزير ، فكان سبب غناه ، ثمَّ كان من نُدماء المعتضد .

مات سنة إحدى عشرة وثلاث مئة ، وقيل : مات في تاسع جُمادى الآخرة سنة عشرة .

وله كتاب : « الإنسان وأعضائه » ، وكتاب : « الفرس » ، وكتاب : « العَروض » ، وكتاب : « الاشتقاق » ، وكتاب : « النَّوادر » ، وكتاب : « فعلت وأفعلت » .

وكان عزيزاً على المعتضد ، له رزق في الفُقَهاء ، ورزق في العُلَماء ورزق في الندماء ، نحو ثلاث مئة دينار .

أخذ عنه العربية أبو عليٍّ الفارسيّ ، وجماعة ، وترجمته في : طبقات النحويين واللغويين (١١١ - ١١٢) ، فهرست ابن النديم (٩٠ - ٩١) ، تاريخ بغداد (٦/٨٩ - ٩٣) ، الأنساب (٢٧٢/أ) ، نزهة الألباء (٢٤٤ - ٢٤٦) ، المنتظم (٦/١٧٦ - ١٨٠) ، معجم الأدباء (١/١٣٠ - ١٥١) ، الكامل في التاريخ (٨/١٤٥) ، إنباه الرواة (١/١٥٩ - ١٦٦) ، تهذيب الأسماء واللغات (٢/١٧٠ - ١٧١) ، وفيات الأعيان (١/١٤٩ - ٥٠) ، العبر (٢/١٤٨) ، دول الإسلام (١/١٨٨) ، سير أعلام النبلاء (١٤:٣٦٠) ، الوافي بالوفيات (٥/٣٤٥ - ٣٥٠) ، مرآة الجنان (٢/٢٦٢) ، البلغة في تاريخ أئمة اللغة (٥ - ٦) ، النجوم الزاهرة (٣/٢٠٨) ، بغية الوعاة (١/٤١١ - ٤١٣) ، مفتاح السعادة (١/١٣٤ - ١٣٥) ، شذرات الذهب (٢/٢٥٩ - ٢٦٠) .

٢٥٦٥٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : الآثَارُ المَرْفُوعَةُ كُلُّها فِي ظِهارِ أَوْسِ بْنِ الصَّامِتِ مِنِ امْرَأَتِهِ - خَوْلَةَ الَّتِي فِيها نَزَلَتْ آيَةُ الظِّهارِ ، وَحَدِيثُ سَلَمَةَ بْنِ صَخْرٍ [(١)] ، وَحَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ [(٢)] ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَجُلاً ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ ، فَوَطِئَها ، وَأَمَرَهُ النَّبِيُّ - عليه السلامُ - أَلا يَعُودَ حَتَّى يُكَفِّرَ ، لَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنْها أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِلْمُظاهِرِ : هَلْ قُلْتَ ذَلِكَ مَرَّتَيْنِ ؟ أَو هَلْ عُدْتَ لِمَا قُلْتَ ، فَقُلْتَهُ مَرَّةً أُخْرى ؟ وَلَو كَانَ ذَلِكَ وَاجِباً لَمْ يَكْتُمْهُ وَبَيَّنَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٦٥٥ - وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَإِنْ طَلَّقَها وَلَمْ يُجْمِعْ بَعْدَ تَظاهُرِهِ مِنْها عَلَى إِمْسَاكِهِ » لآخِرِ كَلامِهِ حَتَّي يُكَفِّرَ كَفَّارَةَ الْمُظاهِرِ ، فَإِنَّ الفُقَهاءَ اخْتَلَفُوا فِيمَنْ ظَاهَرَ ، ثُمَّ أَتْبَعَ ظِهارَهُ الطَّلاقَ :

٢٥٦٥٦ - فَقَوْلُ مَالِكٍ [مَا ذَكَرَهُ] [(٣)] فِي « مُوطَّئِهِ » ، وَذَكَرْنَاهُ عَنْهُ هَاهُنَا .

---

(١) أخرجه أبو داود في الطلاق ، ح (٢٢٢١ - ٢٢٢٥) ، باب « الظهار » (٢:٢٦٨) ، والترمذي في الطلاق ، ح (١١٩٩) ، باب « ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر » (٣:٤٩٤) ، وقال : حسن غريب صحيح ، والنسائي في الطلاق (في المجتبى) ، باب « الظهار » ، وابن ماجه في الطلاق ، ح (٢٠٦٥) ، باب « المظاهر يجامع قبل أن يكفر » (١:٦٦٦) .

(٢) أخرجه أبو داود في الطلاق ، ح (٢٢١٣) ، ح (٢٢١٧) ، باب « في الظهار » (٢:٢٦٥ - ٢٦٦ ، ٢٦٧) ، وأخرجه الترمذي في الطلاق ، ح (١١٩٨) ، باب « ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر » (٣:٤٩٣) ، وح (١٢٠٠) ، باب « ما جاء في كفارة الظهار » (٣:٤٩٤ - ٤٩٥) ، وأعاده في كتاب التفسير ، ح (٣٢٩٩) ، باب « ومن سورة المجادلة » (٥:٤٠٥ - ٤٠٦) ، وأخرجه ابن ماجه في كتاب الطلاق ، ح (٢٠٦٢) ، باب « الظهار » (١:٦٦٥) ، وح (٢٠٦٤) ، باب « المظاهر يجامع قبل أن يكفر » (١:٦٦٦) .

(٣) سقط في (ك) .

٢٥٦٥٧ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ [١] : إِذَا ظَاهَر مِن امْرأتِهِ ، ثُمَّ أتبعَها الطَّلاقَ مكَانَه سَقَطَ الظِّهارُ [عَنْهُ] [٢] ؛ لأَنَّهُ لَيسَ بِعَائِدٍ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، فَإِنَّهُ عَائِدٌ ، وَالكَفَّارَةُ عليهِ ، وَسَوَاءٌ طَلَّقَها بَعْدُ ، أَو لَمْ يُطَلِّقْ ، فَإِنْ كَانَ طَلاقُهُ لَها رَجْعِيًّا ، وَرَاجَعَها فِي العِدَّةِ ، فَعَلَيهِ الكَفَّارَةُ ، فَإِنْ نكحَها بَعْدَ العِدَّةِ ، لَمْ تَكُنْ عليهِ كَفَّارَةٌ ، كَمَا لَو [طَلَّقَها ثَلاثاً ، ثُمَّ [٣]] نَكَحَها بَعْدَ زَوجٍ لَمْ تَكُنْ عَليه كَفَّارَةٌ .

٢٥٦٥٨ - وَهُوَ قَولُ أَحْمَدَ ، وَإِسْحَاقَ .

٢٥٦٥٩ - وَقَالَ مَالِكٌ : إِنْ طَلَّقَها دُونَ الثَّلاثِ ، ثُمَّ رَاجَعَها فِي العِدَّةِ ، أَو بَعْدها، فَعليهِ الكَفَّارَةُ .

٢٥٦٦٠ - وَقَدْ قَالَهُ الشَّافِعِيُّ أيضاً .

٢٥٦٦١ - وَاخْتَارَ المزنيُّ مَا تَقَدَّمَ مِنْ قَولِهِ . [٤]

٢٥٦٦٢ - وَقَالَ عُثْمانُ البَتِّيُّ : عَليهِ الكَفَّارَةُ أبدًا ، رَاجَعَها ، أَو لَمْ يُرَاجِعْها ، تَرَاخى طَلاقُهُ ، أَو نسقَهُ بِالظِّهارِ .

٢٥٦٦٣ - وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الحَسَنِ : الظِّهَارُ رَاجِعٌ عَليهِ إِنْ نَكَحَها بَعْدَ الثَّلاثِ ، وَبَعْدَ الزَّوْجِ .

---

(١) في « الأم » (٥:٢٧٩) باب « متى نوجب على المظاهر الكفارة » .

(٢) في (ي ، س) : « مكانه » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) مختصر المزني (٢٠٤) .

٢٥٦٦٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَجْمَعُوا أَنَّهُ [إِنْ] (١) أَفْطَرَ فِي الشَّهْرَيْنِ الْمُتَتَابِعَيْنِ مُتَعَمِّدًا بِوَطْءٍ ، أَوْ بِأَكْلٍ ، أَوْ بِشُرْبٍ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ اسْتَأْنَفَ صِيَامَهُمَا .

٢٥٦٦٥ - [وَاخْتَلَفُوا إِذَا وَطِئَ لَيْلاً فِي صِيَامِ الشَّهْرَيْنِ .

٢٥٦٦٦ - فَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ : لا شَيْءَ عَلَيْهِ .

٢٥٦٦٧ - وَعِنْدَ الْكُوفِيِّ : يَسْتَأْنِفُ صِيَامَهُمَا .] (٢)

٢٥٦٦٨ - وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ ، وَاللَّيْثِ ، وَغَيْرِهِمَا .

٢٥٦٦٩ - وَاخْتَلَفُوا [فِيهِ] (٣) لَوْ وَطِئَ ، وَقَدْ أَطْعَمَ ثَلاثِينَ مِسْكِينًا :

٢٥٦٧٠ - فَقَالَ الشَّافِعِيُّ ، وَالْكُوفِيُّ ؛ يتمُّ الإِطْعَامَ كَمَا لَوْ وَطِئَ قَبْلَ [أَنْ يُطْعِمَ] (٤) لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ إِلا [طَعَامٌ] (٥) وَاحِدٌ .

٢٥٦٧١ - وَقَالَ مَالِكٌ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَاللَّيْثُ : يَسْتَأْنِفُ [إِطْعَامَ] (٦) سِتِّينَ مِسْكِينًا .

٢٥٦٧٢ - قَالَ مَالِكٌ ؛ فِي الرَّجُلِ يَتَظَاهَرُ مِنْ أَمَتِهِ : إِنَّهُ إِنْ أَرَادَ أَنْ يُصِيبَهَا ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ الظِّهَارِ ، قَبْلَ أَنْ يَطَأَهَا . (٧)

---

(١) في (ي ، س) : « من » .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ي ، س)

(٤) في (ي ، س) : « الإطعام » .

(٥) في (ي ، س) : « إطعام » .

(٦) في (ي ، س) : « طعام » .

(٧) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٩٨) .

٢٥٦٧٣ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اخْتَلَفَ أَهْلُ العِلْمِ فِي الظِّهَارِ مِنَ الأَمَةِ ، فَقَالَ مِنْهُم قَائِلُونَ : الظِّهَارُ مِنَ الأَمَةِ لازِمٌ كَالظِّهَارِ مِنَ الحُرَّةِ مِنْهُم : رَبِيعَةُ ، وَمَالِكٌ ، وَابْنُ أَبِي ذئب ، والثَّوْرِيُّ ، وَالحَسَنُ بْنُ حَيّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، وَكَذَلِكَ المُدَبَّرَةُ ، وأُمُّ الوَلَدِ .

٢٥٦٧٤ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَسَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، وَعَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، وَقَتَادَةَ ، وَمُجَاهِدٍ ، وَإِبْرَاهِيمَ ، وَسَعِيدِ بْنِ جُبيرٍ ، قَالَ : هِيَ مِنَ النِّسَاءِ ، وَسُلَيمانَ بْنِ يَسَارٍ ، وَابْنِ شِهَابٍ ، وَعِكْرِمَةَ ، والحَكَمِ . (١)

٢٥٦٧٥ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ (٢) ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهما : لَيْسَ الظِّهَارُ مِنَ الأَمَةِ بِشَيْءٍ إِلا أَنْ تَكُونَ زَوْجَةً ، وَلا يَصِحُّ لأَحَدٍ الظِّهَارُ مِنْ أَمَةٍ .

٢٥٦٧٦ - وَهُوَ قَولُ أَحْمَدَ ، وَإِسْحَاقَ ، وَأَبِي ثَوْرٍ .

٢٥٦٧٧ - وَهُوَ قَولُ الشَّعبيِّ ، فقد روى الشَّعبيُّ عَنْ رَجُلٍ ظَاهَرَ مِنْ سريتِهِ ، قَالَ : لَيْسَ بمتظاهرٍ ، قَالَ اللَّهُ تَعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ﴾ [المجادلة:٣].

٢٥٦٧٨ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : إِنْ كَانَ يَطَأُ امْرَأَتَهُ ، فَهُوَ مُظَاهِرٌ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ يَطَأُها ، فَهُوَ يَمِينٌ يُكَفِّرُهَا .

٢٥٦٧٩ - وَرُوِيَ عَنِ الحَسَنِ إِنْ كَانَ يَطَأُها ، فَهُوَ ظِهَارٌ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ يَطَأُها ،

---

(١) الآثار عنهم في : فتح الباري (٣٥٥:١١) ، أحكام القرآن للجصاص (٤٢١:٣) ، آثار محمد (٩٦) ، مصنف عبد الرزاق (٤٤٢:٦) المحلى (٥٠:١٠) ، المغني (٣٤٨:٧) .

(٢) في « **الأم** » (٢٧٧:٥) باب « الظهار » .

فَلَيس بِظِهَارٍ [١] .

٢٥٦٨٠ - وَقَالَ عطَاءُ ابن أَبِي رَبَاحٍ : إِذَا ظَاهَرَ مِنْ أَمَتِهِ لَيسَ عَليهِ إلا نِصْفُ كَفَّارَةِ الحُرِّ .] [٢]

٢٥٦٨١ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : حُجَّةُ مَنْ أَوقَعَ الظِّهارَ مِنَ الأَمَةِ ظَاهِرُ قَولِ اللَّهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ﴾ [المجادلة : ٣] وَالإِمَاءُ مِنَ النِّسَاءِ بِدَلِيلِ قَولِ اللَّهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُم ﴾ [النساء : ٢٣] وَلِذَلِكَ حُرِّمْنَ ؛ لأَنَّهُنَّ أُمَّهاتُ أَزْوَاجٍ قَبْلَ الدُّخُولِ .

٢٥٦٨٢ - وَمِنْ حُجَّةِ مَنْ لَمْ يُوقِعْ عَلى الأَمَةِ ظِهاراً مِنْ سَيِّدِها أَنَّهُ جَعَلَ قَولَهُ - عزَّ وجلَّ : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِم ﴾ [المجادلة : ٣] مِثْلَ قَولِهِ : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِم ﴾ [البقرة : ٢٢٦] .

٢٥٦٨٣ - وَقَدْ أَجْمَعَتِ الأُمَّةُ أَنْ لَيْسَ إِيلاءُ الرَّجُلِ مِنْ أَمَتِهِ بِإِيلاءٍ ، وَأَنَّها يَمِينٌ ، لا حُكْمَ لَها إِلا الكَفَّارَةُ كَسَائِرِ الأَيْمَانِ .

٢٥٦٨٤ - وَلَمَّا لَمْ يَلْحَقِ الأَمَةَ طَلاقٌ ، وَلا إِيلاءٌ ، وَلا لِعَانٌ ، فَكَذَلِكَ لا يَلْحَقُها ظِهَارٌ .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٤٢) ، وسنن سعيد (٣:٢:٢٠) ، وأحكام القرآن للجصاص (٣:٤٢١) ، والمحلى (١٠:٥٠) ، والمغني (٧:٣٤٨) .

(٢) ما بين الحاصرتين من أول الفقرة (٢٥٦٧٣) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥٦٨٥ - ولَمَّا كَانَتِ اليَمِينُ تَقَعُ عَلى كُلِّ شيْءٍ ، وَالظِّهَارُ لا يَقَعُ عَلى كُلِّ شيْءٍ ، كَانَ فِي قسمِ مَا يَقَعُ عَلى الزَّوْجَاتِ كَالطَّلاقِ ، واللِّعَانِ .

٢٥٦٨٦ - وأَمَّا احتِجَاجُهُم بِظَاهِرِ قَولِ اللَّهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ وَأُمَّهاتُ نِسَائِكُم ﴾ [النساء : ٢٣] فَإِنَّ [النِّسَاءَ [1]] تُحَرِّمُ أُمَّهاتِهِنَّ بِالعَقْدِ عَلَيْهِنَّ قَبْلَ الدُّخُولِ ، ولَيس كَذَلِكَ الإِمَاءُ ؛ لأَنَّهُنَّ لا تُحَرِّمْنَ أُمَّهَاتِهِنَّ إِلا بِالدُّخُولِ .

٢٥٦٨٧ - قَالَ مَالِكٌ : لا يَدْخُلُ عَلَى الرَّجُلِ إِيلاءٌ فِي تَظَاهُرِهِ . إِلا أَنْ يَكُونَ مُضَارًا لا يُرِيدُ أَنْ يَفِيءَ مِنْ تَظَاهُرِهِ . [2]

٢٥٦٨٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رَوى ابْنُ القَاسِمِ فِي غَيرِ « المُوَطَّإِ » [عَنْهُ] [3]، قَالَ: [لا] [4] يَدْخُلُ الإِيلاءُ عَلي الظِّهَارِ إِذَا كَانَ مُضَارًا .

٢٥٦٨٩ - قَالَ : ومِمَّا يعلمُ بِهِ ضَرُورَةً أَنْ يَقْدِرَ عَلى الكَفَّارَةِ ، فَلا يُكَفِّرُ ، فَإِذَا عَلِمَ ذَلِكَ وقفَ ، فَإِمَّا كَفَّرَ ، وَإِمَّا طلقتْ عليهِ امْرَأَتُهُ .

٢٥٦٩٠ - وَقَالَ [الشَّافِعِيُّ] [5] : مَنْ ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ تركَها أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، فَهُوَ مُظَاهِرٌ ، وَلا إِيلاءَ عَلَيهِ ، فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وجلَّ حكَمَ فِي الظِّهَارِ بِغَيْرِ

---

(١) في (ي ، س) : « الزوجات » .

(٢) الموطأ : ٥٦٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٥٩٧) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) و (٥) سقط في (ك) .

حُكْمِ الإِيلاءِ ، وَسَواءٌ كَانَ مضارًا بِتَرْكِ الكَفَّارَةِ أَو غَيرَ مضار [١] .

٢٥٦٩١ - وَهُوَ قَولُ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ قَالُوا : سَوَاءٌ كَانَ يَقْدِرُ عَلَى الكَفَّارَةِ أَمْ لا .

٢٥٦٩٢ - وَبِهِ قَالَ الأوزَاعِيُّ ، وَالحَسنُ بْنُ حَيّ ، وَأَحْمَدُ بْنُ حَنبلٍ ، وَإِسْحَاقُ ابْنُ رَاهَويه .

٢٥٦٩٣ - وَكَذَلِكَ رَوى الأشْجعِيُّ [٢] ، عَنِ الثَّوْرِيِّ : أَنَّ الإِيلاءَ لا يَدْخُلُ عَلَى الظِّهارِ ، فَتَبِينُ مِنْهُ بِانْقِضَاءِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ .

* * *

١١٤٥ - مَالِكٌ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَجُلاً يَسْأَلُ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيْرِ عَنْ رَجُلٍ قَالَ لامْرَأَتِهِ : كُلُّ امْرَأَةٍ أَنْكِحُهَا عَلَيْكِ ، مَا عِشْتِ ، فَهِيَ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . فَقَالَ عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ : يُجْزِيهِ عَنْ ذَلِكَ عِتْقُ رَقَبَةٍ . [٣]

٢٥٦٩٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : يَلْزَمُهُ الظِّهارُ عِنْدَ مَالِكٍ إِذَا تَزَوَّجَ ، وَتُجْزِئُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ عَنْ جَمِيعِ مَنْ تَزَوَّجَ .

٢٥٦٩٥ - وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ : يَلْزَمُهُ الظِّهَارُ .

---

(١) « **الأم** » (٥:٢٧٦) باب « من يجب عليه الظهار ومن لا يجب عليه » .

(٢) هو عُبيد الله بن عبد الرحمن الأشجعي .

(٣) الموطأ : ٥٦١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٩٤) .

٢٥٦٩٦ – وَقَدْ تَقَدَّمَتْ هَذِهِ المَسْأَلَةُ عَنْهُم ، وَعَنْ غَيْرِهِم .

٢٥٦٩٧ – وَعِنْدَ ابْنِ أَبِي لَيلى ، والشَّافِعِيِّ : لا يَكُونُ مُظَاهِرًا .

٢٥٦٩٨ – [**قَالَ أَبُو عُمَرَ**[1]] : وَقَدْ مَضى فِي مَسْأَلِةِ مَنْ تَظَاهَرَ مِنَ أَرْبَعَةِ نِسْوَةٍ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ مِثْله .

٢٥٦٩٩ – وَمَنْ تَظَاهَرَ فِي مَجَالِسَ مُفْتَرِقَةٍ مَا يغْنِي عَنْ إِعَادَتِهِ هُنَا ، وَالبَابُ وَاحِدٌ ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

* * *

---

(١) سقط في (ك) .

(٩) باب ظهار العبيد

١١٤٦ – مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ ظِهَارِ الْعَبْدِ ؟ فَقَالَ : نَحْوَ ظِهَارِ الْحُرِّ . قَالَ مَالِكٌ : يُرِيدُ أَنَّهُ يَقَعُ عَلَيْهِ كَمَا يَقَعُ عَلَى الْحُرِّ . (١)

٢٥٧٠٠ – قَالَ مَالِكٌ : وَظِهَارُ الْعَبْدِ عَلَيْهِ وَاجِبٌ . وَصِيَامُ الْعَبْدِ فِي الظِّهَارِ شَهْرَانِ . (٢)

٢٥٧٠١ – قَالَ مَالِكٌ ، فِي الْعَبْدِ يَتَظَاهَرُ مِنِ امْرَأَتِهِ ؛ إِنَّهُ لا يَدْخُلُ عَلَيْهِ إِيلاءٌ . وَذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ ذَهَبَ يَصُومُ صِيَامَ [كَفَّارَةِ] (٣) الْمُتَظَاهِرِ . دَخَلَ عَلَيْهِ طَلاقُ الإِيلاءِ . قَبْلَ أَنْ يَفْرُغَ مِنْ صِيَامِهِ . (٤)

٢٥٧٠٢ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَمَّا قَوْلُهُ فِي العَبْدِ يَتَظَاهَرُ مِنَ امْرَأَتِهِ أَنَّهُ لا يَدْخُلُ عليه إِيلاءٌ ، فَهُوَ أَصْلُ مَذْهَبِهِ أَنَّهُ لا يَدْخُلُ عِنْدَهُ عَلى الْمُظَاهِرِ إِيلاءٌ حُرًّا كَانَ أَو عَبْدًا ، إِلا أَنْ يَكُونَ مُضَارًّا ، وَهَذَا لَيسَ بِمُضَارٍّ إِذَا ذَهَبَ يَصُومُ لِكَفَّارَتِهِ .

٢٥٧٠٣ – وَأَمَّا قَوْلُهُ لِذَلِكَ أَنَّهُ لَو ذَهَبَ يَصُومُ صِيَامَ الْمُتَظَاهِرِ دَخَلَ عَليه طَلاقُ الإِيلاءِ قَبْلَ أَنْ يَفْرُغَ مِنْ صِيَامِهِ ، فَإِنَّ هَـذَا القَولَ أَدْخَلَهُ مَالِكٌ عَلى مَنْ يَقُولُ مِنَ

(١) الموطأ : ٥٦١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٥٩٩) .

(٢) الموطأ : ٥٦١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٠) .

(٣) ليست في النسخ الخطية ، وأثبتها من الموطأ برواية يحيى ، وفي الموطأ برواية أبي مصعب : « يصوم صيام الكفارة في الظهار » .

(٤) الموطأ : ٥٦١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠١) .

المَدَنيِّينَ ، وغَيرِهم أنَّ بِانْقِضَاءِ أَجَلِ الإيلاءِ يَقَعُ الطَّلاقُ ، وَهُوَ يَقُولُ : إِنَّ أَجَلَ إِيلاءِ العَبْدِ شَهْرَانِ ، فَقَالَ مَالِكٌ : لَو وَقَعَ الطَّلاقُ بِانْقِضَاءِ أَجَلِ إِيلاءِ العَبْدِ ، وَهُوَ شَهْرَانِ ، لَمْ تَصِحَّ لَهُ كَفَّارَةٌ ، وَ [هُوَ] (١) لا يُكَفِّرُ إلا بالصَّوْمِ ، فَكَيْفَ يَكُونُ مُكَفِّرًا ، وَيَلْزَمُهُ الطَّلاقُ ، [هَذَا مُحَالٌ] (٢) .

٢٥٧٠٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : ذَكَرَ ابْنُ عَبْدُوسٍ (٣) ، قَالَ : قُلْتُ لِسَحنون : فَإِذَا لَمْ يَدْخُلْ عَلَى العَبْدِ الإِيلاءُ ، فَمَا تَصْنَعُ المَرْأَةُ ؟ قَالَ : تَرْفَعُهُ إِلى السُّلْطَانِ ، فَإِمَّا فَاءَ ، وَإِمَّا طَلَّقَ عليه .

٢٥٧٠٥ - وَذَكَرَ ابْنُ المَوَّازِ (٤) ، عَنِ ابْنِ القَاسِمِ ، رَوَى عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ إِذَا تَبين

---

(١) و (٢) سقط في (ك) .

(٣) هو فقيهُ المغرب ، أبو عبد الله ، محمَّدُ بنُ إبراهيم بن عَبْدوس (٢٠٢ - ٢٦٠) قال أبو العَرَب : كانَ ثِقةً ، إماماً في الفقه ، ذا وَرَعٍ وتواضعٍ ، بَذَّ الهيْئة ، كانَ أشبَهَ شيءٍ بأحوال شيخِه سحنون ، في فقهِهِ وزَهَادتِه وملبسِه ومَطْعَمِه ، وكانَ حَسَنَ الكتابِ ، حَسَنَ التَّقْييد ، وقد أقامَ ابنُ عَبْدوس سَبع سِنين يَدرسُ ، لا يخرُجُ إلا لجمعة ، وقد أقام سنين يصلي الصبح بوضوء العشاء ، وكان على غاية من التواضع ، ولما مات رثاه جماعة منهم : أحمد بن أبي سليمان ، رثاه بقصيدة ثلاث مئة بيت منها يقول :

ألا فابك للإسلام إن كنت باكيا ... لحبْلٍ من الإسلام أصبح واهيا

ألا أيها الناعي الذي جلب الأسى ... وأورثنا الأحزان ، لا كنتَ ناعيا

نَعيْتَ إمام العالمين محمدا ... وقلت مضى من كان للدين راعيا

في أبيات جيدة مؤثرة .

وترجمته في : رياض النفوس (٣٦٠/١ - ٣٦٣) ، طبقات الفقهاء (١٥٨) ، معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان (١٣٧/٢ - ١٤٤) سير أعلام النبلاء (٦٣:١٣) الوافي بالوفيات (٣٤٢/١) ، الديباج المذهب (١٧٤/٢ - ١٧٥) .

(٤) تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (١٨٨٠٥:١٣) .

ضَرُورَةً ، وَمَنعه سَيِّدُهُ الصَّوم أَنَّهُ [يُضرَبُ لَهُ أَجَلُ الإِيلاءِ .

٢٥٧٠٦ - قَالَ : وَهَذَا خِلافُ مَا قَالَهُ فِي « مُوَطَّئِهِ » .

٢٥٧٠٧ - وَذَكَرَ ابْنُ حبيبٍ ، عَنْ أَصبغٍ أَنَّهُ] (١) إِذَا منعهُ سَيِّدُهُ مِنَ الصِّيامِ ، فَلَيسَ بِمُضَارٍّ .

٢٥٧٠٨ - وَقَالَ ابْنُ الماجشونَ : لَيسَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنَ الصِّيَامِ ؛ لأَنَّهُ قَدْ أَذِنَ لَهُ فِي النِّكَاحِ ، وَهَذَا مِنْ أَسْبَابِ النِّكَاحِ .

٢٥٧٠٩ - قَالَ ابْنُ حبيبٍ : وَهُوَ قَولُ ابْنِ شِهَابٍ ، وَيَحْيى بْنِ سَعِيدٍ .

٢٥٧١٠ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا خِلافَ عَلِمتُهُ بَيْنَ العُلَمَاءِ أَنَّ ظِهَارَ العَبْدِ لازِمٌ ، وأَنَّ كَفَّارَتَهُ الْمُجْتَمَعَ عليه الصَّومُ .

٢٥٧١١ - وَاختَلَفُوا فِي العِتْقِ ، وَالإِطْعَامِ .

٢٥٧١٢ - فَأَجَازَ لِلْعَبْدِ العِتْقَ إِنْ أَعْطَاهُ سَيِّدُهُ مَا يعتقُ : أَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ ، وأَبى ذَلِكَ سَائِرُ العُلَمَاءِ .

٢٥٧١٣ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ ، وأَبُو حَنِيفَةَ ، وأَصْحَابُهما ، وعُثْمانُ البَتِّيُّ ، والحَسَنُ ابْنُ حَيٍّ لا يُجزِئُهُ إلا الصَّومُ ، وَلا يُجزِئُهُ العِتقُ ، وَلا الإِطْعَامُ .

٢٥٧١٤ - وَرَوى وَكِيعٌ ، عَنِ الثَّورِيِّ فِي العَبْدِ يُظَاهِرُ : الصَّوْمُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنَ الإِطْعَامِ .

٢٥٧١٥ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : إِذَا طَاقَ الصِّيَامَ صَامَ ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ يسْتكْره أَهْلَهُ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

عَلى الإِطْعَامِ عَنْهُ .

٢٥٧١٦ - وَقَالَ ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : إِنْ أَطْعَمَ بِإِذْنِ مَولاهُ أَجْزَأَهُ ، وَإِنْ أَعْتَقَ بِإِذْنِهِ لَمْ يُجزِئْهُ .

٢٥٧١٧ - وَأَحَبُّ إِلَيْنَا أَنْ يَصُومَ قَالَ ابْنُ القَاسِمِ : وَلا أَرى هَذِهِ المَسْأَلَةَ إلا وَهْماً مِنِّي ؛ لأَنَّهُ إِذَا قَدرَ عَلى الصَّومِ لَمْ يَجزِ الإِطْعَامُ فِي الحُرِّ ، فَكَيفَ العَبْدُ ، وَعَسى أَنْ يَكُونَ جَوابُ المَسْأَلَةِ فِي كَفَّارَةِ اليَمِينِ بِاللَّهِ ، وَلا يُجزِئُهُ العِتْقُ فِي شَيْءٍ مِنَ الكَفَّارَاتِ، وَالصَّومُ فِي كَفَّارَةِ اليَمِينِ أَحَبُّ إِليَّ مِنَ الإِطْعَامِ ، وَالإِطْعَامُ يُجزِئُ بِإِذْنِ المَولى ، وَفِي نَفْسِي مِنْهُ شَيْءٌ .] (١)

٢٥٧١٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذِهِ المَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ عَلى مِلْكِ العَبْدِ ، وَالاحْتِجَاجُ لِمَنْ قَالَ : العَبْدُ يَملكُ ، وَمَنْ قَالَ : لا يَمْلِكُ لَيسَ هَذَا مَوضِعهُ وَقَدْ أَكثَرُوا مِنْ ذَلِكَ ، وَلَيسَ لِلْمَولى مَنْعُ العَبْدِ مِنَ الصَّومِ ؛ لأَنَّهُ حَقٌّ لِلْمَرأَةِ ، أَوْجَبَهُ لَهَا النِّكَاحُ ، فَلَهَا المُطَالَبَةُ بِهِ ، فَصَارَ ، كَحَقِّ اللَّهِ فِي الصَّومِ الوَاجِبِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٧١٩ - قَالَ مَالِكٌ : إِطْعَامُ العَبْدِ إِذَا أَذِنَ لَهُ سَيِّدُهُ كَإِطْعَامِ الحُرِّ سِتِّينَ مِسْكِيناً ، وَهَذَا أَيضاً لا أَعْلَمُ فِيهِ خِلافاً ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

(١) ما بين الحاصرتين بدءاً من الفقرة (٢٥٧١٠) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(١٠) باب ما جاء في الخيار (*)

١١٤٧ - مَالِكٌ ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمنِ ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ ؛ أَنَّهَا قَالَتْ : كَانَ فِي بَرِيرَةَ ثَلاثُ سُنَنٍ . فَكَانَتْ إِحْدَى السُّنَنِ (الثَّلاثِ) أَنَّهَا أُعتِقَتْ فَخُيِّرَتْ فِي زَوْجِهَا . وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . وَدَخَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَالْبُرْمَةُ تَفُورُ بِلَحْمٍ ، فَقُرِّبَ إِلَيْهِ خُبْزٌ وَأُدْمٌ مِنْ أُدمِ الْبَيْتِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « أَلَمْ أَرَ بُرْمَةً فِيهَا لَحْمٌ ؟ » فَقَالُوا : بَلَى . يَا رَسُولَ اللَّهِ . وَلَكِنْ ذَلِكَ لَحْمٌ تُصُدِّقَ بِهِ عَلَى بَرِيرَةَ ، وَأَنْتَ لا تَأْكُلُ الصَّدَقَةَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ، وَهُوَ لَنَا هَدِيَّةٌ » (١) .

٢٥٧٢٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ تَكَلَّمْنَا عَلَى [مَا فِي] (٢) حَدِيثِ بَرِيرَةَ [فِي بَابِ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ مِنَ « التَّمْهِيدِ »] (٣) ، وَأَتَيْنَا مِنْ تَخْرِيجِ وُجُوهِهِ ، وَتَبْيِينِ مَعَانِيهِ بِمَا فِيهِ

(*) المسألة - ٥٧٠ - تتعلق هذه المسألة بأنَّ الأمة المزوَّجة إذا أُعتقت كان لها الخيار في الكون تحت زوجها العبد أو فراقه .

(١) الموطأ : ٥٦٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٢) ، ومن طريق مالك أخرجه البخاري في النكاح (٥٠٩٧) باب « الحرة تحت العبد » ، وفي الطلاق (٥٢٧٩) باب « لا يكون بيع الأمة طلاقاً » ومسلم في الزكاة : ١٧٣ - (١٠٧٥) في طبعة عبد الباقي ، باب « إباحة الهدية للنبي ﷺ » ، وفي العتق : ١٤ - (١٥٠٤) باب « الولاء لمن أعتق » ، والنسائي في الطلاق (٦:١٦٢) باب « خيار الأمة » ، والبيهقي في السنن (٦:١٦١) .

(٢) و (٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

الشِّفَاءُ لِمَنْ نَظَرَ فِيهِ (١) ، وَنذْكُرُ ذَلِكَ كُلَّهُ [إِنْ شَاءَ اللَّهُ فِي بَابِ العتْقِ] (٢) فِي هَذَا الكِتَابِ (٣) ، فَهُنَاكَ يَأْتِي حَدِيثُ هِشامِ بْنِ عُرْوَةَ ، وَغيرِهِ (٤) فِي بَابِ مَصيرِ الوَلاءِ لِمَنْ أَعْتَقَ ، وَنَذْكُرُ هَاهُنا مَسائِلَ [خيار] (٥) الأَمَةِ ، وَغيرها مِنْ مَعَانِي الخِيَارِ الَّذِي لَهُ قَصدَ مَالِكٌ بِتَرْجَمةِ البَابِ ، وَإِدْخَالِهِ إِيَّاهُ فِي هَذَا الكِتَابِ .

٢٥٧٢١ - وَكَذَلِكَ نَذْكُرُ هَاهُنَا أَيضاً [خِيَارَ الأَمَةِ، وَغَيرَهَا مِنْ مَعَانِي الخِيَارِ](٦)، ولحم بَرِيرَةَ ، والصَّدَقَة بِهِ ، والهَدِيَّة ، وَنُبَيِّنُ ذَلِكَ بِمبلَغِ وسْعِنَا ، وَبِاللَّهِ - عَزَّ وجلَّ - [عونُنا] (٧) ، وَتَوْفِيقُنَا ، لا بِسِوَاه .

٢٥٧٢٢ - فَأَمَّا قَولُ عَائِشَةَ - رضي الله عنها - أَنَّ بريرةَ أُعتِقَتْ ، فَخيِّرَتْ فِي زَوْجِها ، فَكَانَتْ سُنَّةً ، فَإِنَّ مِنْ ذَلِكَ سُنَّةً مُجْتَمعًا عَلَيها ، وَمِنْها : مَا اخْتُلِفَ فِيهِ .

٢٥٧٢٣ - فَأَمَّا المُجْتَمعُ عَليهِ الَّذِي لا خِلافَ بَيْنَ العُلَمَاءِ فِيهِ أَنَّ الأَمَةَ إِذَا أُعتِقَتْ تَحْتَ عَبْدٍ قَدْ كَانَتْ زُوِّجَت مِنْهُ ، فَإِنَّ لَهَا الخِيَارَ فِي البَقَاءِ مَعَهُ ، أَو مُفارَقَتِهِ ، فَإِنِ اخْتَارَتِ البَقَاءَ مَعَهُ فِي عِصْمَتِهِ لَزِمَهَا ذَلِكَ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهَا فِراقُهُ بَعْدُ ، وَإِنِ اخْتَارَتْ مُفَارَقَتَهُ ، فَذَلِكَ لَها .

---

(١) **التمهيد** (٢٢ : ١٦٠) .

(٢) كذا في (**ك**) ، وفي (**ي** ، **س**) : « في كتاب العتق » .

(٣) يأتي ذلك في : ٣٨ - كتاب العتق والولاء - (١٠) باب « مصير الولاء لمن أعتق » .

(٤) يعني حديث ابن عمر ، وعائشة .

(٥) سقط في (**ك**) .

(٦) في (**ك**) « معنى » .

(٧) سقط في (**ك**) .

٢٥٧٢٤ - هَذَا مَا لا خِلافَ فِيهِ بَيْنَ العُلَمَاءِ .

٢٥٧٢٥ - وَاخْتَلَفُوا فِي وَقْتِ خِيَارِ الأمَةِ إِذَا أعتقَتْ :

٢٥٧٢٦ - فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَصْحَابُهُما ، وَالأوزَاعِيُّ : لَها الخِيَارُ مَا لَمْ يَمَسَّها زَوجُها .

٢٥٧٢٧ - قَالَ الشَّافِعِيُّ : مَا أَعْلَمُ فِي ذَلِكَ وَقْتاً إِلا مَا قَالَتْ حَفْصَةُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْها.

٢٥٧٢٨ - **قَالَ أبو عُمَرَ** : رُوِيَ عَنْ حَفْصَةَ ، وَأَخيها عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ [١] : أَنَّ للأَمَةِ الخِيَارَ إِذَا أعتقَتْ مَا لَمْ يَمَسَّها زَوجُها .

* * *

١١٤٨ - [رَوى مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ، فِي الأمَةِ تَكُونُ تَحْتَ الْعَبْدِ فَتعْتَقُ: إِنَّ الأمَةَ لَهَا الْخِيَارُ مَا لَمْ يَمَسَّهَا.[٢]

٢٥٧٢٩ - قَالَ مَالِكٌ : وَإِنْ مَسَّهَا زَوْجُهَا فَزَعَمَتْ أَنَّهَا جَهِلَتْ ، أَنَّ لَهَا الخِيَارَ ، فَإِنَّهَا تُتَّهَمُ وَلا تُصَدَّقُ بِمَا ادَّعَتْ مِنَ الْجَهَالَةِ . وَلا خِيَارَ لَهَا بَعْدَ أَنْ يَمَسَّهَا .] [٣]

* * *

١١٤٩ - مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّ مَوْلاةً لِبَنِي عَدِيٍّ يُقَالُ لَهَا زَبْرَاءُ . أَخْبَرَتْهُ أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ عَبْدٍ . وَهِيَ أَمَةٌ يَوْمَئِذٍ .

---

(١) يأتي خبرهما في (١١٤٩ - ١١٥٠) .

(٢) الموطأ : ٥٦٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٣) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

فعتقت . قالت : فأرسلت إلي حفصة زوج النبي ﷺ . فدعتني . فقالت : إني مخبرتك خبرا . ولا أحب أن تصنعي شيئا . إن أمرك بيدك ، ما لم يمسسك زوجك . فإن مسك فليس لك من الأمر شيء . قالت ، فقلت : هو الطلاق . ثم الطلاق . ثم الطلاق . ففارقته ثلاثا .(١)

٢٥٧٣٠ - **قال أبو عمر** : لا أعلم مخالفا لعبد الله ، وحفصة ابني عمر [بن الخطاب - رضي الله عنهما](٢) في أن الخيار لها ما لم يمسها زوجها .

٢٥٧٣١ - وفي حديث ابن عباس في قصة بريرة ما يشهد بصحة قولهما .(٣)

٢٥٧٣٢ - وقد روي عن النبي - عليه السلام مثل ذلك :

٢٥٧٣٣ - حدثني عبد الله ، قال : حدثني محمد ، قال : حدثني أبو داود ، قال : حدثني عبد العزيز بن يحيى الحراني ، قال : حدثني محمد بن سلمة ، عن محمد بن إسحاق ، عن أبي جعفر ، وعن أبان بن صالح ، عن مجاهد ، وعن هشام

---

(١) الموطأ : ٥٦٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٠٤) .

(٢) في (ك) فقط .

(٣) الحديث عن ابن عباس : أن زوج بريرة كان عبدا يقال له : مغيث كأني أنظر إليه يطوف خلفها يبكي ، ودموعه تسيل على لحيته ، فقال النبي ﷺ للعباس : « يا عباس ، ألا تعجب من شدة حب مغيث بريرة ، ومن شدة بغض بريرة مغيثا ؟ » فقال لها ﷺ : «لو راجعتيه ، فإنه أبو ولدك » قالت : يا رسول الله ، أتأمرني به ؟ قال ﷺ : « إنما أنا شافع » قالت : فلا حاجة لي فيه .

أخرجه البخاري في الطلاق (٥٢٨٣) باب « شفاعة النبي ﷺ في زوج بريرة » ، والنسائي ٨/٢٤٥ - ٢٤٦ في آداب القضاة باب « شفاعة الحاكم للخصوم قبل فصل الحكم » ، وابن ماجه في الطلاق (٢٠٧٥) باب « خيار الأمة إذا أعتقت » ، والبيهقي في السنن (٧/٢٢٢) .

ابْنِ عرْوَةَ، عَنْ أبيهِ، عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ بَرِيرَةَ أُعْتِقَتْ،وَهِيَ عِنْدَ مغيث عبد لآل أبي أَحْمدَ، وَخَيَّرَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَقَالَ لَهَا: «إِنْ قربَكِ، فَلا خِيَارَ لَكِ» . (١)

٢٥٧٣٤ - وَقَالَ أبو حَنِيفَةَ، وأَصْحَابُهُ: إِذَا عَلِمَتْ بِالعَتْقِ، وَبأَنَّ لَهَا الخِيَارَ، فَخِيَارُهَا عَلى المَجْلِسِ.

٢٥٧٣٥ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ: إِذَا لَمْ تَعْلَمْ بِأَنَّ لَهَا الخِيَارَ حَتَّى غَشِيَهَا زَوْجَهَا، فَلَهَا الخِيَارُ.

٢٥٧٣٦ - حَدَّثَنِي عَبْدُ الوَارِثِ بْنُ سُفْيَانَ، قَالَ: حَدَّثَنِي قَاسِمُ بْنُ أصبغ، قَالَ: حَدَّثَنِي مُحمَّدُ بْنُ وَضَّاحٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي [يوسف] (٢) بْنُ عَدِيٍّ قَالَ: حَدَّثَنِي عَبْدَةُ ابْنُ سليمان، عَنْ سَعِيدٍ، عَنْ أَيُّوب، وقتادَةَ، عَنْ عكْرِمَةَ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْدًا أَسْوَدَ يوم أعتقَتْ فكَأَنِّي - واللَّهِ - أَنْظُرُ لَه فِي طُرُقِ المَدِينَةِ يُوجِّهُهَا، وَأَنَّ دُمُوعَهُ لَتَنْحَدِرُ عَلى لِحْيَتِهِ يتبعُها [يتراضيها] (٣) لِتَخْتَارَهُ، فَلَمْ تَفْعَلْ (٤).

٢٥٧٣٧ - **قَال أَبُو عُمَرَ**: فِي هَذَا الحَدِيثِ مَا يُبطِلُ أَنْ يَكُونَ خِيَارَهَا عَلى المَجْلِسِ؛ لأَنَّ مَشْيَهَا فِي المَدِينَةِ لَمْ يُبْطِلْ خِيَارَهَا.

٢٥٧٣٨ - وَفِيهِ أَيضاً حُجَّةٌ لِمَنْ قَالَ: لا خِيَارَ لَهَا تَحْتَ الحُرِّ؛ لأَنَّ خِيَارَهَا إِنَّما وَقَعَ مِنْ أَجْلِ كَوْنِهَا زوجها عَبْدًا، واللَّهُ أَعْلَمُ.

٢٥٧٣٩ - وَفِيهِ مَا يُعضدُ قولَ مَنْ قَالَ مِنَ العُلَماءِ إِنَّ زَوْجَهَا كَانَ عَبْدًا، وَهُمْ:

---

(١) أخرجه أبو داود في الطلاق (٢٢٣٦) باب « حتى متى يكون لها الخيار » (٢: ٢٧١).

(٢) في (ك): « قاسم ».

(٣) في (ي ، س): « يترضاها ».

(٤) مسند الإمام أحمد (١: ٢٨١).

عُرْوَةُ ، وَالقَاسِمُ ، وَجُمْهُورُ فُقَهاءِ الحِجَازِ ، وَالمَغْرِبِ ، وَالشَّامِ .

٢٥٧٤٠ – وَرَوَاهُ عُرْوَةُ ، والقَاسِمُ ، عَنْ عَائِشَةَ .

٢٥٧٤١ – حَدَّثَنا عَبْدُ اللَّهِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدٌ قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو دَاوُدَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عُثْمانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي جَرِيرٌ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ فِي قِصَّةِ بَرِيرَةَ ، قَالَ : وَكَانَ زَوْجُها عَبْدًا ، فَخَيَّرَها رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَاخْتَارَتْ نَفْسَها ، وَلَو كَانَ حُرًّا مَا خَيَّرَهَا .[1]

٢٥٧٤٢ – [قَالَ [2] : حَدَّثَنِي عُثْمانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي حسينُ بْنُ عَلِيٍّ ، والوَلِيدُ بْنُ عُقْبَةَ ، عَنْ زَائِدَةَ ، عَنْ سماكٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمنِ بْنِ القَاسِمِ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ : أَنَّ بَرِيرةَ خَيَّرَها رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، وَكَانَ زَوجُها عَبْدًا .[3]][4]

٢٥٧٤٣ – وَأَمَّا اخْتِلافُهم فِي الأَمَةِ تعتقُ تَحْتَ الحُرِّ :

٢٥٧٤٤ – [فَقَالَ مَالِكٌ . وَأَهْلُ المَدِينَةِ ، وَأَصْحَابُهُم ، والأَوزَاعِيُّ ، وَاللَّيْثُ ، والشَّافِعِيُّ : إِذَا أُعتقَتِ الأَمَةُ تَحْتَ الحُرِّ][5] فَلا خِيَارَ لَها .

٢٥٧٤٥ – وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ .

٢٥٧٤٦ – وَهُوَ قَولُ ابْنِ أَبِي لَيْلى .

---

(١) سنن أبي داود ، في كتاب الطلاق (٢٢٣٣) باب « في المملوكة تعتق وهي تحت حر أو عبد » (٢٧٠:٢) .

(٢) القائل هو أبو داود .

(٣) أخرجه أبو داود في الطلاق (٢٢٣٤) ، باب « في المملوكة تعتق وهي تحت حر أو عبد » (٢٧٠:٢) .

(٤) و (٥) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٥٧٤٧ - وَمِنْ حُجَّتِهِم أَنَّها لَمْ يَحْدُثْ لَها حالٌ تَرْتفعُ بِها عَنِ الحُرِّ، فكَأَنَّهُما لَمْ يَزالا حُرَّيْنِ ولَمَّا لَمْ ينقصْ حَالُ الزَّوجِ عَنْ حَالِها،ولَمْ يحدثْ بِهِ عَيبٌ لَمْ يَكُنْ لَها خِيارٌ.

٢٥٧٤٨ - وَقَدْ أَجْمَعَ الفُقَهاءُ أَنْ لا خِيَارَ لِزَوْجَةِ العِنّينِ إِذَا ذَهَبَتْ العنَّةُ قَبلَ أَنْ يُقْضى لَها بِفراقِهِ ، وكَذَلِكَ سَائِرُ العُيُوبِ زَوَالُها يَنْفِي الخِيَارَ .

٢٥٧٤٩ - فَقَالَ أَبو حَنِيفَةَ ، وأَصْحَابُهُ ، [وَالثَّوريُّ] (١) ، والحَسَنُ بْنُ حَيٍّ : لَها الخِيارُ ، حُرّاً كَانَ زَوجُها ، أَو عَبْدًا .

٢٥٧٥٠ - وَمِنْ حُجَّتِهم أَنَّ الأَمَةَ لَمْ يكُنْ لَها فِي إِنْكَاحِ مَوْلاها [إِيَّاها] (٢) رأْيٌ مِنْ أَجْلِ أَنَّها كَانَتْ أَمَةً ، فَلَمَّا عتقَتْ كَانَ لَها الخِيَارُ .

٢٥٧٥١ - أَلا تَرى إِلى إِجْمَاعِهِم عَلى أَنَّ الأَمَةَ يُزَوِّجُها سَيِّدُها بِغَيرِ إِذْنِها ، فَإِذَا كَانَتْ حُرَّةً كَانَ [لَها] (٣) الخِيَارُ الَّذِي لَمْ يكُنْ لَها فِي حَالِ أُمُوِّتِهَا .

٢٥٧٥٢ - قَالُوا : وَقَدْ وَرَدَ تَخْيِيرُ بريرَةَ ، وَلَيْس فِي الحَدِيثِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَها : إِنَّما وَجَبَ [لَكِ] (٤) الخِيْارُ مِنْ أَجْلِ كَونِ زَوجُكِ عَبْدًا فَالواجِبُ أَنْ يكُونَ لَها الخِيَارُ عَلى كُلِّ حَالٍ .

٢٥٧٥٣ - قَالُوا : وَقَدْ رُوِيَ فِي قِصَّةِ بَرِيرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَها : « قَدْ مَلَكتِ نَفْسَكِ ، فَاخْتَارِي » .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) في (ك) : « لها » .

٢٥٧٥٤ - قَالُوا : فكُلُّ مَنْ مَلَكَتْ نَفْسَها اخْتَارَتْ تَحْتَ حُرٌّ كَانَتْ ، أو عَبْدٍ .

٢٥٧٥٥ - وَرَووا عَنِ الأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ زَوْجَ بريرةَ كَانَ حُرّا .

٢٥٧٥٦ - ذَكَرَ أبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي حفصٌ ، عَنِ الأعْمَشِ ، عَنْ إبْرَاهِيمَ ، عَنِ الأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ أَنَّها اشْتَرَتْ بريرةَ فَعَتَقتها ، فَخَيَّرَها رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، وَكَانَ لَها زوجٌ حُرٌّ .[١]

٢٥٧٥٧ - وَرَووا عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ مِثْلَهُ .

٢٥٧٥٨ - وَهُوَ قَولُ مُجَاهِدٍ ، وَابْنِ سِيرِينَ ، وَالشَّعبيِّ ، وَإبْرَاهِيمَ ، كُلُّ هَؤُلاءِ يَقُولُونَ : تُخَيَّرُ تَحْتَ الحُرِّ والعَبْدِ .

٢٥٧٥٩ - وَقَالُوا : مَنْ قَالَ : إنَّ زَوجَ بَريرةَ كَانَ حُرّاً ، فَقَولُهُ أولى ؛ لأَنَّ الرِّقَّ ظَاهِرٌ والحُرِّيَّةَ طَارِئَةٌ ، وَمَنْ أنْبأَ عَنِ البَاطِنِ كَانَ الشَّاهِدَ دُونَ غَيرِهِ .

٢٥٧٦٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أمَّا احْتِجَاجُهُم بِقَولِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ [لِبريرَةَ][٢] : « قَدْ مَلَكْتِ نَفْسَكِ ، فاخْتَارِي » ، فَإِنَّهُ خِطَابٌ وَرَدَ فِي مَنْ كَانَتْ تَحْتَ عَبْدٍ .

٢٥٧٦١ - فَأَمَّا مَنْ [أعتقت][٣] تَحْتَ حُرٌّ ، فَلَمْ تملكْ بِذَلِكَ نَفْسَهَا ؛ لأَنَّهُ [لَيسَ][٤] فِي حُرِّيَّتِها شَيْءٌ يُوجبُ مِلكها لِنَفْسِها .

٢٥٧٦٢ - وَأَمَّا رِوَايَةُ الأَسْوَدِ بْنِ يزيد ، عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ زَوجَ بَريرةَ كَانَ حُرّاً ، فَقَدْ عَارَضَهُ عَنْ عَائِشَةَ [مَنْ هُوَ مثلهُ][٥] ، أو فَوقَهُ ، بَلْ هُوَ أَلْصَقُ بِعَائِشَةَ ، وأَعلمُ

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٣٩٦) ، باب « ما قالوا في زوج بريرة كان حراً أو عبداً » .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ي ، س) : « كانت » .

(٤) و (٥) سقط في (ك) .

بِها مِنْهُ ، وَذَلِكَ القَاسِمُ بْنُ محمَّدٍ أخِيها ، وَعُروةُ بْنُ الزُّبيرِ بْنِ أُخْتِها ، رَوَيا عَنْ عَائِشَةَ أنَّ زَوجَ بريرةَ كَانَ عَبْدًا .

٢٥٧٦٣ - رَوَاهُ عَبْدُ الرَّحمنِ بْنُ القَاسِمِ ، وأُسَامَةُ بْنُ زَيدٍ ، عَنِ القَاسِمِ ، عَنْ عَائِشَةَ .

٢٥٧٦٤ - وَفِي حَدِيثِ عُروةَ [1] فِي قِصَّةِ زَبراءَ أنَّ الزَّوجَ كَانَ عَبْدًا ، وَيَشهدُ بِصِحَّةِ رِوَايَتِها عَنْ عَائِشَةَ الحَدِيثُ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ أنَّ زَوجَ بريرةَ كَانَ عَبْدًا أسْوَدَ ، يُسَمَّى مُغيثًا لِبَعْضِ بَنِي مَخْزُومٍ . [2]

٢٥٧٦٥ - حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ نَصرٍ ، وَعَبْدُ الوَارِثِ بْنُ سُفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمُ بْنُ أصبغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحمَّدُ بْنُ وَضاحٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أبُو بَكْرِ بْنِ أبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عُثْمانُ ، قَالَ : حَدَّثَنِي هَمامٌ ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَتَادَةُ ، عَنْ عِكْرِمَةَ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ أنَّ زَوجَ بَرِيرَةَ ، كَانَ عَبْدًا أسْوَدَ يُسَمَّى مُغيثًا ، فَقضى فِيها رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِأرْبعِ قَضيّاتٍ أنَّ موَالِيها اشْتَرطُوا الوَلاءَ ، فَقَضى أنَّ الوَلاءَ لِمَنْ أعطى الثَّمَنَ ، وَخيَّرَها ، وأمَرَها أنْ تَعتَدَّ ، وَتَصَدَّقَ عَلَيها بِصَدَقَةٍ ، فأهدت مِنْها إلى عَائِشَةَ ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ للنَّبيِّ ﷺ ، فَقَالَ : « هُوَ لَها صَدَقَةٌ ، وَلَنا هَدِيَّةٌ » . [3]

٢٥٧٦٦ - وَاخْتَلَفَ الفُقَهاءُ فِي فُرْقَةِ المعتقَةِ إذَا اخْتَارَتْ فراقَ زَوْجِها :

---

(١) المتقدم في هذا الباب تحت رقم (١١٤٩) من أحاديث الموطأ .

(٢) « الأم » للشافعي (٥:١٣٩) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٣٩٥) ، ومثله عن عائشة في مسند الإمام أحمد (٦:٤٥ - ٤٦) ، وصحيح مسلم في الزكاة باب « إباحة الهدية للنبي (ﷺ) ولبني هاشم ... » .

٢٥٧٦٧ - فَقَالَ مَالِكٌ ، والأوزَاعِيُّ ، واللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ : هُوَ طَلاقٌ بَائِنٌ .

٢٥٧٦٨ - وَمِمَّنْ قَالَ : إِنَّ اخْتِيَارَها لِنَفْسِها واحِدَةٌ بَائِنَةٌ : قَتَادَةُ ، وَعُمَرُ بْنُ عَبْدِ العَزِيزِ .

٢٥٧٦٩ - قَالَ مَالِكٌ : هُوَ طَلاقٌ بَائِنٌ إلا أَنْ تُطَلِّقَ نفسَها ثَلاثاً ، [فَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلاثاً] (١) فَذَلِكَ لَها ، ولَها أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا [مَا] (٢) شَاءَتْ مِنَ الطَّلاقِ ، فَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً ، فَهِيَ بَائِنَةٌ .

٢٥٧٧٠ - وَفِي « المُوَطَّإِ » فِي هَذَا البَابِ ، قَالَ مَالِكٌ ، فِي الأَمَةِ تَكُونُ تَحْتَ الْعَبْدِ ، ثُمَّ تعْتِقُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا ، أَوْ يَمَسَّهَا : إِنَّهَا إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَلا صَدَاقَ لَهَا . وَهِيَ تَطْلِيقَةٌ . وَذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا . (٣)

٢٥٧٧١ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا مَعْنى لِلثَّلاثِ فِي طَلاقِ الزَّوْجَةِ ، وَلا فِي طَلاقِ العَبْدِ عِنْدَ مَنْ جَعَلَ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ ؛ لأنَّ طَلاقَ الأَمَةِ تَحْتَ العَبْدِ تَطْلِيقَتَانِ ، وَطَلاقَ العَبْدِ تَطْلِيقَتَانِ .

٢٥٧٧٢ - وَقَدْ ذَكَرَ أَبُو الفَرَجِ (٤) أَنَّ مَالِكاً لا يُجِيزُ لَها أَنْ توقعَ إِلا وَاحِدَةً ، فَتَكُونُ بَائِنَةً ، أَو تَطْلِيقَتَيْنِ ، فَلا تَحِلُّ لَهُ إِلا بَعْدَ زَوجٍ ، وَهُوَ أَصْلُ مَذْهَبِ مَالِكٍ .

٢٥٧٧٣ - وَرَوَى ابْنُ نَافِعٍ (٥) ، عَنْ مَالِكٍ أَنَّ لِلْعَبْدِ الرَّجْعَةَ إِنْ عتقَ .

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ي ، س) : « متى » .

(٣) الموطأ : ٥٦٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٦) .

(٤) تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (١:٨٩٤) .

(٥) تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (٤:٥٢٤٤) .

٢٥٧٧٤ - قَالَ ابنُ نَافعٍ : ولا أرى ذَلِكَ ، ولا رَجْعَةَ لَهُ ، وَإنْ عتقَها .

٢٥٧٧٥ - قَالَ الأوزَاعِيُّ : ولَو أعتقَ زَوجها فِي عِدَّتِها ، فَإنَّ بَعْضَ شيُوخِنَا [يَقول] [١] هُوَ أَمْلَكُ بِها ، وبَعْضُهم يَقُولُ : هِيَ بَائِنَةٌ] [٢] .

٢٥٧٧٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا مَعْنى لِقَولِ مَنْ قَالَ : إنَّها طَلقةٌ رَجْعِيَّةٌ ؛ لأنَّ زَوجَها [لَو ملكَ رَجعَتَها] [٣] لَمْ يكُنْ لاختِيَارِها [نَفْسها] [٤] مَعنى ، وأيّ شَيْءٍ كَانَ يفيدُها اختِيارُها إذَا مَلكَ زَوجُها رَجْعَتَها .

٢٥٧٧٧ - ورُوِيَ عَنِ [ابْنِ] [٥] القَاسِمِ أنَّ زَوجَها إنْ أعتقَ قَبْلَ أنْ تَختَارَ نَفْسَها، كَانَ لَها الخِيارُ .

٢٥٧٧٨ - وَهَذَا أيضاً [لا حُجَّةَ] [٦] لَهُ عَلى مَذْهَبِ الحجَازِيِّينَ ؛ لأنَّ العِلَّةَ الَّتِي مِنْ أجْلِها كَانَ لَها الخِيَارُ قَدِ ارتَفَعَتْ كَالعِنِّينِ تَزُولُ عنَّتُه قَبْلَ [فراقِ] [٧] امْرَأَتِهِ لَهُ.

٢٥٧٧٩ - [وَهُوَ قَولُ أَبِي حَنِيفَةَ] [٨] وأَصْحَابِهِ وَالحَسَنِ بْنِ حَيّ ، والشَّافِعِيُّ ، وأَصْحابِهِ إنْ اختَارَت المعتقةُ نَفْسَها ، فَفُرقَتُها فَسْخٌ بِغَيرِ طَلاقٍ .

٢٥٧٨٠ - وَهُوَ قَولُ أَحْمَدَ وَإسْحاقَ .

---

(١) زيادة متعينة .

(٢) ما بين الحاصرتين بدءاً من الفقرة (٢٥٧٧١) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) و (٥) سقط في (ي ، س) .

(٦) في (ي ، س) : « لا وجه » .

(٧) في (ي ، س) : « مفارقة » .

(٨) كذا في (ك) ، في (ي ، س) : « وقال الثوري ، وأبو حنيفة » .

٢٥٧٨١ - وَفِي تَخْيِيرِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بريرة بَعْدَ أَنْ بيعت من عائشة دَلِيلٌ عَلى أَنَّ بَيعَ الأَمَةِ لَيس بِطَلَاقٍ لَها .

٢٥٧٨٢ - وَسَتَأْتِي هَذِهِ المَسْأَلَةُ ، وَمَا لِلعُلماءِ فيها فِي صَدْرِ كِتَابِ البُيوعِ إن شَاءَ اللَّهُ .

٢٥٧٨٣ - وَأَمَّا قَولُهُ فِي الحَدِيثِ : أَلَمْ أَرَ برمةَ فِيها لَحمٌ . . إِلى آخرِ هَذَا الحَدِيثِ ، فَفيهِ إِبَاحَةُ أَكْلِ لَحْمٍ ، وأَنَّهُ مِنْ آدَامِ الفضلاءِ الصَّالِحِينَ ، وَذَلِكَ رَدٌّ عَلى مَنْ كَرِهَهُ مِنَ الصُّوفِيَّةِ .

٢٥٧٨٤ - [وَاحْتَجَّ] [١] بِقَولِ عُمَرَ : إِيَّاكُمْ وَأَكْلَ اللَّحْمِ ، فَإِنَّ لَهُ ضَرَاوةً كَضَرَاوةِ الخَمْرِ [٢] .

٢٥٧٨٥ - وهَذَا مِنْ عُمَرَ قَولٌ خرجَ على مَنْ خَشِيَ مِنْهُ إِيثارَ التَّنَعُّمِ فِي الدُّنْيا وَالمُداومَةَ على الشَّهواتِ ، وَشِفَاءَ النُّفُوسِ مِنَ اللَّذَّاتِ ، وَنِسْيانَ الآخِرَةِ ، وَالإِقْبالَ عَلى الدُّنْيَا ، والرَّغْبَةَ فِيها .

٢٥٧٨٦ - وَكَذَلِكَ كَانَ يَكْتُبُ إِلى عُمَّالِهِ : إِيَّاكُم وَالتَّنَعُّمَ ، وَزِيَّ العَجَمِ ، وَاخْشَوشِنُوا .

٢٥٧٨٧ - وَلَمْ يُرِدْ - رضي الله عنه - تَحْرِيمَ شَيْءٍ أَحَلَّهُ اللَّهُ تَعالى ، وَلا يحظرُ مَا أَباحَهُ اللَّهُ ، وَقَولُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَولى مَا امْتُثِلَ ، واعْتُمِدَ عَلَيهِ :

٢٥٧٨٨ - قَالَ اللَّهُ عَزَّ وجلَّ : ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

وَالطَّيِّبَات مِنَ الرِّزْقِ ﴾ [الأعراف : ٣٢] .

٢٥٧٨٩ - يَعْنِي الحَلالَ .

٢٥٧٩٠ - وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « سَيِّدُ آدامِ الدُّنْيَا والآخِرَةِ اللَّحْمُ » . (١)

٢٥٧٩١ - وَفِي هَذَا الحَدِيثِ أيضاً بيَانٌ أنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ لا يأْكُلُ الصَّدَقَةَ، وكَانَ يأْكُلُ الهَدِيَّةَ ؛ لِمَا فِي الهَدِيَّةِ مِنْ تَألُفِ القُلُوبِ ، وَالدُّعَاءِ إِلى المَحبَّةِ ، وَالأُلْفَةِ ، وَجَائِزٌ عَلَيها الثَّوابُ ، فَتَرتفعُ المِنَّةُ ، وَلا يَجُوزُ ذَلِكَ فِي الصَّدَقَةِ .

٢٥٧٩٢ - وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقْبَلُ الهَدِيَّةَ وَيُثِيبُ عَليها خيراً مِنْها ، فَتَرتَفعُ المِنَّةُ .

٢٥٧٩٣ - وَالآثَارُ بِأنَّهُ ﷺ كَانَ يَأْكُلُ الهَدِيَّةَ ، وَلا يأْكُلُ الصَّدَقَةَ كَثِيرةٌ جِدّاً ،

---

(١) هما حديثان ضعيفان اختلط متنهما :

(الأول) في سنن ابن ماجه - من حديث أبي الدرداء ، عن رسول اللَّه ﷺ - : « سَيِّدُ طَعام أَهْلِ الدُّنيا وأهلِ الجنة : اللحمُ » .

وجاء عنه في الزوائد : في إسناده أبو مشجعة وابن أخيه مسلمة بن عبد اللَّه لم أر من جرحهما ولا من وثقهما ثم قال في الزوائد أيضاً : إن فيه سليمان بن عطاء ضعيف . وعلق على ذلك السندي فنقل عن الترمذي أن سليمان قد اتهم بالوضع . والخبر أخرجه بلفظ قريب من هذا أبو نعيم في الطب عن علي ورمز له السيوطي بالضعف . وأورده ابن الجوزي في الموضوعات .

سنن ابن ماجه (٢:١٠٩٩) ، الجامع الصغير (٤:١٢٤) .

(والثاني) من حديث بُريدةَ يرفعه : « خَيْرُ الآدامِ في الدنيا والآخرة : اللَّحْمُ » .

أخرجه الطبراني في الأوسط وأبو نعيم في الطب ، والبيهقي عن بريدة ورمز له السيوطي بالضعف، وفي سنده كذاب .

الجامع الصغير (٤:١١٩) ، الفوائد المجموعة (١٦٨) .

قَدْ ذَكَرْنَا مِنْها مَا فِي هَذَا المَوْضِعِ مِنَ « التَّمْهِيدِ » (١) مَا فِيه كِفَايَةٌ .

٢٥٧٩٤ - وقَدْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيٍّ إلا لِخَمْسَةٍ : لِغَازٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، أَو لِعَامِلٍ عَلَيها ، أَو لِغَارِمٍ ، أَو لِرَجُلٍ اشْتَرَاهَا بِمَالِهِ ، أَو لِرَجُلٍ لَهُ جَارٌ مِسْكِينٌ ، فَتُصُدِّقَ عَلى المِسْكِينِ (٢) ، فَأَهدى المِسْكِينُ لِلْغَنِيِّ . (٣)

٢٥٧٩٥ - وَقَدْ تَقَدَّمَ القَولُ فِي معنى هَذَا الحَدِيثِ فِي كِتَابِ الزَّكَاةِ، والحَمْدُ لِلَّه.

٢٥٧٩٦ - وَلَمَّا كَانَتِ الصَّدَقَةُ يَجُوزُ فِيها التَّصَرُّفُ لِلْفَقِيرِ لِلْبَيْعِ ، وَالهِبَةِ ، والهَدِيَّةِ ، وَالعِوَضِ وَغَيرِ العِوَضِ بِصِحَّةِ مِلْكِهِ لَها ، وَأَهْدَتْها بَرِيرَةُ إِلي بيْتِ مَوْلاتِها عَائِشَةَ حَلَّتْ لَها ، وَلِلنَّبِيِّ ﷺ ؛ لأَنَّهُ قَصَدَ بِالهَدِيَّةِ إِليه ، وَتَحَوَّلَتْ عَنْ مَعْنى الصَّدَقَةِ بِمِلْكِ المُتَصَدَّقِ عَلَيهِ بِها إِلى مَعْنى الهَدِيَّةِ الحَلالِ لِلنَّبِيِّ - عليه السَّلام .

٢٥٧٩٧ - وَكَذَلِكَ قَالَ ﷺ : « هُوَ عَلَيْها صَدَقَةٌ » ، يَعْنِي مِمَّنْ تَصدَّق بِها عَلَيها، وَهِيَ لَنا مِنْ قِبَلِها هَدِيَّةٌ ، جَائِزٌ أَنْ يُثِيبَها عَلَيها [بِمِثْلِها] (٤) ، وَبِأَضْعَافِها عَلى المَعْهُودِ مِنْهُ ﷺ ، وَلَيسَ ذَلِكَ شأْنُ الصَّدَقَةِ .

* * *

١١٥٠ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ : أَيُّمَا رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَبِهِ جُنُونٌ أَو ضَرَرٌ ، فَإِنَّهَا تُخَيَّرُ . فَإِنْ شَاءَتْ قَرَّتْ . وَإِنْ شَاءَتْ

---

(١) (٣:٨٨) وما بعدها .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) تقدم الحديث في كتاب الزكاة ، وانظر فهرس أطراف الأحاديث .

(٤) سقط في (ك) .

فَارَقَتْ . (١)

٢٥٧٩٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ تَقَدَّمَ القَوْلُ فِي رَدِّ المَرْأَةِ بِالعُيُوبِ الأَرْبَعَةِ ، وَمَا لِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ مِنَ المُنَازَعَةِ ، وَالقَوْلُ فِي تَخْيِيرِ المَرْأَةِ إِذَا كَانَتْ تِلْكَ العُيُوبُ بِالزَّوجِ عَلَى نَحْوِ ذَلِكَ .

٢٥٧٩٩ - رَوَى مَعمرٌ ، عَنِ الزُّهريِّ أَنَّهُ قَالَ : إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ [امْرَأَةً] (٢) ، وَفِي الرَّجُلِ عَيْبٌ لَمْ تَعلَمْ بِهِ : جُنُونٌ ، أَو جُذَامٌ ، أَو بَرَصٌ خُيِّرَتْ .

٢٥٨٠٠ - وقَالَ قَتَادَةُ : تُخَيَّرُ فِي كُلِّ دَاءٍ عُضَالٍ .

٢٥٨٠١ - وَقَالَ الحَكَمُ : لا خِيَارَ لَهَا فِي البَرَصِ ، وَتُخَيَّرُ فِي الجُنُونِ ، [وَالجُذَامِ]. (٣)

٢٥٨٠٢ - وَمَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ ، وَقَولِ مَالِكٍ ، وَأَصْحَابِهِ ، وَاللَّيْثِ ، وَالشَّافِعِيِّ ، [وَالكُوفِيِّينَ] (٤) :

٢٥٨٠٣ - قَالَ مَالِكٌ : وَلِلْمَرْأَةِ [مِثْلُ] (٥) مَا لِلرَّجُلِ إِذَا تَزَوَّجَهَا ، وَبِهِ جُنُونٌ ، أَو جُذَامٌ ، أَو بَرَصٌ ، أَو عُنَّةٌ ، فَلَهَا ، الخِيَارُ إِنْ شَاءَتْ بَقَتْ مَعَهُ ، وَإِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ ، إِلا أَنْ يَمَسَّهَا العِنِّينُ .

٢٥٨٠٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لِلْعِنِّينِ بَابٌ يَأْتِي فِيهِ أَحْكَامٌ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

---

(١) الموطأ : ٥٦٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٥) .

(٢) في (ي ، س) : « المرأة » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) في (ك) : « والكوفي » .

(٥) سقط في (ك) .

٢٥٨٠٥ - وَقَالَ [محمد بن الحسن] [(١)] : إِذَا وَجَدَتِ المَرْأَةُ زَوجَها عَلى حَالٍ لا تطيقُ المقَامَ مَعَهُ مِنْ جُذَامٍ ، أو نَحْوِهِ ، فَلَهَا الخِيَارُ فِي الفَسْخِ كَالعِنِّينِ .

٢٥٨٠٦ - وقَالَ الشَّافِعِيُّ بَعْدَ ذِكْرِهِ رَدّ المَرْأَةِ بِالعيُوبِ الأَرْبعَة : [(٢)] وكَذَلِكَ هِيَ فِيهِ إِنِ اخْتَارَتْ فَراقَهُ قَبْلَ المَسِيسِ ، فَلا مَهْرَ لَها ، وَلا مُتْعَةَ ، وَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ حَتَّى أصَابَها ، فَاخْتَارَتْ فراقَهُ ، فَلَها المَهْرُ مَعَ الفراقِ وَالَّذِي يَكُونُ بِهِ مِثلُ الرَّتقِ بِها : أَنْ يَكُونَ مَجْبُوبًا ، فَأُخَيِّرُهَا مكانَها ، [وَأَيُّهما تَركتهُ أو وَطِئَ ، فَلا خِيَارَ] [(٣)] .

٢٥٨٠٧ - وَقَالَ فِي « القَدِيمِ » : إِنْ حَدَثَ فلها الفَسْخُ ، وَلَيْسَ لَهُ .

٢٥٨٠٨ - وقَالَ المزنيُّ : أولى بِقَولِهِ أَنَّهُما سَوَاءٌ فِيمَا يَحْدُثُ كَمَا كَانَا سَواءً فِيهِ قَبْلِ الحَدثِ [(٤)] .

* * *

[مســـألة التخيــير] [(٥)]

١١٥١ - مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ : إِذَا خَيَّرَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ ، فَاخْتَارَتْهُ . فَلَيْسَ ذَلِكَ بِطَلاقٍ . [(٦)]

---

(١) في (ك) : « ابن الحكم » ، وأثبتُّ ما في (ي ، س) .

(٢) في « الأم » (٥:٨٥) باب « في العيب بالمنكوحة » .

(٣) كذا في النسخ الخطية ، وجاء في الأم في موضع هذه العبارة : « فإن كانت علمت بخصلة واحدة مما لها فيه الخيار معه جعلتُ لها فيما سواها : الخيار ، وهكذا هو فيما كان بها ، وإن علمت به فتركته وهي تعلم الخيار لها فذلك كالرضا معه ولا خيار لها » .

(٤) مختصر المزني : ١٧٦ ، باب « العيب في المنكوحة » .

(٥) العنوان في نسختي (ي ، س) ، ولم يرد في نسخة (ك) .

(٦) الموطأ : ٥٦٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٠٩) .

قَالَ مالِكٌ : وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سمِعْتُ .

٢٥٨٠٩ - **قَال أبُو عُمَرَ** : عَلى هَذَا جُمهورُ [أَهْلِ العِلْمِ] [١] ، وَهُوَ المَأْثُورُ الصَّحِيحُ عَنِ النَّبيِّ ﷺ أَنَّهُ خَيَّرَ نِسَاءَهُ ، فَاخْتَرْنَهُ ، فَلَمْ يكُنْ [فِي ذَلِكَ] [٢] طَلاقٌ وَالخِلافُ فِي هَذَا شُذُوذٌ .

٢٥٨١٠ - وَرُوِي عَنِ الحَسَنِ البَصْرِيِّ أَنَّها إِذَا اخْتَارَتْ [زَوجَها ، فَواحِدَةٌ ، وَإِنِ اخْتَارَتْ] [٣] نَفْسَها ، فَثَلاثٌ [٤] .

٢٥٨١١ - وَالَّذِي عَليهِ جَمَاعَةُ الفُقَهاءِ ، وَعَامَّةُ العُلَمَاءِ أَنَّها إِذَا اخْتَارَتْ زَوجَها ، فَلا شَيْءَ .

٢٥٨١٢ - وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ ، وَزَيْدٍ أَيضاً [٥] .

٢٥٨١٣ - أَخبَرنَا عَبْدُ اللَّهِ بنُ مُحمدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ بكر ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو دَاوُد ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُسددٌ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو عوانَةَ ، عَنِ الأَعْمَشِ ، عَنْ أَبِي الضُّحى ، عَنْ مَسْروقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : خَيَّرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَاخْتَرْنَاهُ ، فَلَمْ يَعُدَّ ذَلِكَ شَيْئًا . [٦]

---

(١) في (ي ، س) : « العلماء » .

(٢) و (٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٩٧) ، والمحلى (١٠:١٢١) ، والمغني (٧:١٥٢) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٥٩) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٨) ، والمحلى (١٠:١١٧) ، والمغني (٧:١٤٢) .

(٦) أخرجه أبو داود في الطلاق (٢٢٠٣) باب « في الخيار » (٢:٢٦٢) .

٢٥٨١٤ - أَخْبَرَنا عَبْدُ الوَارِثِ [بْنُ سُفْيَانَ] (١) ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمُ [بْنُ أصبغ] (٢) ، قَالَ : حَدَّثَنِي [مُحَمَّدُ] (٣) بْنُ وَضَّاحٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي سَحنونُ [بْنُ سَعِيدٍ] (٤) ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهْبٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُوسى بْنُ عَلِيٍّ ، وَيُونُسُ ابْنُ يَزِيدَ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحمنِ [بْنِ عَوفٍ] (٥) ، عَنْ عَائِشَةَ - زَوجِ النَّبيِّ ﷺ [قَالَتْ : لَمَّا أَمرَ رَسُولُ اللَّهِ] (٦) بِتَخْيِيرِ أَزْوَاجِهِ بَدَأَ بِي، فَقَالَ : إِنِّي ذَاكِرٌ لَكِ أَمْرًا ، فَلا عَلَيك أَلا تَعْجَلِي حَتَّى تَسْتَأْمِرِي أَبَوَيْكِ » ، قَالَتْ : وَقَدْ عَلِمْتُ (٧) أَنَّ أَبَوَايَ لَمْ يَكونا يَأْمُرَانِي بِفرَاقِهِ ، [قَالَتْ] (٨) : ثُمَّ تَلا هـذِهِ الآيَةَ : ﴿ يَا أَيُّها النَّبيُّ قُلْ لأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَها فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعكنَّ وأُسَرِّحكنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً ﴾ [الأحزاب : ٢٨] [قَالَ : فَقَالَتْ] (٩) : أَفِي هَذَا أَسْتَأْمِرُ أَبَوَيَّ ؟ فَإِنِّي أُرِيدُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ، وَالدَّارَ الآخِرَةَ .

قَالَتْ [عَائِشَةَ] (١٠) : ثُمَّ فَعَلَ أَزْوَاجُ النَّبيِّ ﷺ مِثْلَ مَا فَعَلَتْ ، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ حِينَ قَالَهُ لَهُنَّ [ﷺ ، وَاخْتَرْنَهُ] (١١) طَلاقاً مِنْ أَجْلِ أَنَّهُنَّ اخْتَرْنَهُ . (١٢)

---

(١) إلى (٥) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٦) سقط في (ك) .

(٧) في (ي ، س) : « علم » .

(٨) سقط في (ي ، س) .

(٩) في (ي ، س) : « قلت » .

(١٠) سقط في (ك) .

(١١) في (ك) فقط .

(١٢) أخرجه مسلم في الصيام ، باب « الشهر يكون تسعاً وعشرين » ، والإمام أحمد في « مسنده » (٦:١٨٥ ، ٢٦٣) ، والنسائي (٤:١٣٦ - ١٣٧) . =

٢٥٨١٥ - [قَالَ ابْنُ وَهْبٍ : وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ قَالَ : لَقَدْ خَيَّرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ حِينَ أَمَرَهُ اللَّهُ بِذَلِكَ ، فَاخْتَرْنَهُ بِذَلِكَ ، فَلَمْ يَكُنْ تَخْيِيرُهُنَّ طَلاقاً].(١)

٢٥٨١٦ - قَالَ ابْنُ وَهْبٍ : وَحَدَّثَنِي رِجَالٌ مِنْ أَهْلِ العِلْمِ ، عَنْ عَائِشَةَ ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ ، وَعُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ ، وَعَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ ، وَسُلَيمانَ بْنِ يَسَارٍ ، وَرَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحمنِ ، وَابْنِ شِهَابٍ ، وَعُمَرَ بْنِ عَبْدِ العَزِيزِ ، كُلُّهم يَقُولُ : إِنِ اخْتَارَتْ زَوْجَها ، فَلَيْس بِشَيْءٍ(٢) .

٢٥٨١٧ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الْمُخَيَّرَةِ : إِذَا خَيَّرَهَا زَوْجُهَا ، فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا ، فَقَدْ طَلُقَتْ ثَلاثاً . وَإِنْ قَالَ زَوْجُهَا : لَمْ أُخَيِّرْكِ إِلا وَاحِدَةً . فَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ . وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُهُ .(٣)

= وعن ابن عباس أخرجه مطولا : مسلم في الطلاق - باب « في الإيلاء » والترمذي في التفسير (٣٣١٨) باب « ومن سورة التحريم » ، والبيهقي (٧:٣٧ - ٣٨) .

وأخرجه البخاري مقطعاً في التفسير (٤٩١٣) باب « تبتغي مرضاة أزواجك . . » ، و (٤٩١٤) باب « وإذا أسرّ النبي إلى بعض أزواجه شيئًا » ، و (٤٩١٥) باب « إن تتوبا إلى الله فقد صغت قلوبكما » .

(١) سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) الآثار عنهم في : **الأم** (٧:١٧٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:٥٩ - ٦٠) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٨٤ - ٣٨٥) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٩) ، وآثار أبي يوسف (٦٣٣) ، وسنن البيهقي (٧:٣٤٥ - ٣٤٦) ، والمغني (٧:١٤٩ - ١٥٠) ، وطرح التثريب (٧:١٠٤) ، والإشراف (٤:١٧٨ - ١٧٩) .

(٣) الموطأ : ٥٦٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٧) .

٢٥٨١٨ - [قَالَ مَالِكٌ] [١] : وَإِنْ خَيَّرَهَا فَقَالَتْ : قَدْ قَبِلْتُ وَاحِدَةً . وَقَالَ لَمْ أُرِدْ هَذَا وَإِنَّمَا خَيَّرْتُكِ فِي الثَّلاثِ جَمِيعًا أَنَّهَا إِنْ لَمْ تَقْبَلْ إِلا وَاحِدَةً ، أَقَامَتْ عِنْدَهُ [عَلَى نِكَاحِهَا] [٢] ، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فِرَاقاً إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى . [٣]

٢٥٨١٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : فَرَّقَ مَالِكٌ بَيْنَ التمليك وَالخيارِ ، فَقَالَ فِي التَّمْلِيكِ مَا قَدَّمْنَا ذِكْرَهُ عَنْهُ فِي أَبْوَابِهِ مِنْ هَذَا الكِتَابِ أَنَّ لَهُ أَنْ يُنَاكِرَها ، وَيحْلِفَ عَلى مَا أَرَادَ مِنْ عَدَدِ الطَّلاقِ .

٢٥٨٢٠ - وَقَالَ فِي الخِيَارِ : إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَها ، فَهُوَ الطَّلاقُ كُلُّهُ ، فَإِنْ أَنْكَرَ ذَلِكَ زَوجُها فَلا تكرهُ لَهُ ، وَلا يَنفعهُ .

٢٥٨٢١ - قَالَ : وَإِنِ اخْتَارَتْ وَاحِدَةً ، فَلَيْسَ ذَلِكَ بِشَيْءٍ .

٢٥٨٢٢ - قَالَ : وَإِنَّما الخِيَارُ البَتَّةُ إِمَّا أَخَذَتْهُ ، وَإِمَّا تَرَكَتْهُ .

٢٥٨٢٣ - وَاخْتلفَ قَوْلُهُ فِي الخِيَارِ وَالتَّمْلِيكِ ، هَلْ هُمَا عَلى المجْلِسِ ، أَمْ ذَلِكَ بِيَدِها حَتَّى تَقْضِيَ فِيهِ :

٢٥٨٢٤ - فَقَالَ مَرَّةً ، وَهُوَ المَشْهُورُ المَعْمُولُ بِهِ مِنْ قَولِهِ : إِنَّ الخِيَارَ [عَلى المَجْلِسِ] [٤] ، وَأَنَّهُما إِنِ افْتَرَقَا مِنْ مَجْلِسِهِما قَبْلَ أَنْ يَقْضِيَ فِي الخِيَارِ فَلا خِيَارَ لَها .

---

(١) و (٢) ما بين الحاصرتين ليس في النسخ الخطية ، وليس في الموطأ برواية أبي مصعب ، إنما هو ثابت في « الموطأ » برواية يحيى فقط .

(٣) الموطأ : ٥٦٣ - ٥٦٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٠٨) .

(٤) سقط في (ك) .

٢٥٨٢٥ - وَمَرَّةً قَالَ : إِذَا خيَّرَ امْرَأَتَهُ ، فَالأَمْرُ بِيَدِها تَخْتَارُ فِيهِ فِراقَهُ ، إِنْ شَاءَتْ، وَإِنْ قَامَا مِنَ المَجْلِسِ ، وَلَهَا الخِيَارُ حَتَّى توقف ، أو يُجَامِعَها .

٢٥٨٢٦ - وَقَد بيَّنا [هَذَا] (١) في « التَّمْهِيد » (٢) .

٢٥٨٢٧ - فَاخْتَارَ ابْنُ القَاسِمِ القَولَ الأَوَّلَ .

٢٥٨٢٨ - وَقَالَ اللَّيْثُ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ ، وَالأَوزَاعِيُّ : الخِيَارُ عَلى المَجْلِسِ .

٢٥٨٢٩ - وَهُوَ قَولُ جُمْهُورِ التَّابِعِينَ بِالحِجازِ وَالعِرَاقِ ، كُلّهم يَقولُ : بِمعنى وَاحِدٍ ، الخِيَارُ لَها مَا لَمْ يَقُومَا مِنْ مَجْلِسِهما .

٢٥٨٣٠ - وَقَالَ الزُّهريُّ ، وَقَتَادَةُ : المُخَيَّرَةُ وَالمُمَلَّكَةُ أَمْرُها بِيَدِها حَتَّى تَقْضِيَ فِيهِ .

٢٥٨٣١ - وَهُوَ قَولُ عُثْمانَ البَتِّيِّ .

٢٥٨٣٢ - وَبِهِ قَالَ أَبو عُبيدٍ .

٢٥٨٣٣ - وَاخْتَارَهُ مُحمَّدُ بْنُ نَصْرٍ المرْوَزيُّ .

٢٥٨٣٤ - وَقدْ ذَكرْنَا الحُجَّةَ عَلى مَنْ تَأَوَّلَ فِي حَدِيثِ عَائِشَةَ أَنَّ الخِيَارَ لَيْسَ عَلى المَجْلِسِ فِي بَابِ التَّمْلِيكِ .

٢٥٨٣٥ - وَأَمَّا بسطُ أَقْوَالِهِم ، وَحِكَايَةُ أَلْفَاظِهِم :

٢٥٨٣٦ - فَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لا أَعْلَمُ خِلافاً أَنَّها لَو طَلَّقتْ نَفْسَهَا قَبْلَ أَنْ يَفْتَرِقَا مِنَ

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) (٣ : ٥٢) .

المَجْلِسِ أنَّ الطَّلاقَ يَقَعُ عَلَيها .

٢٥٨٣٧ - قَالَ ويَجوزُ أنْ يُقَالَ لِهَذَا : إِجْمَاعٌ .

٢٥٨٣٨ - وقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا خيَّرَها ، فَلَها الخِيَارُ مَا لَمْ تَأْخُذْ فِي غيرِ مَا خاطَبها بِهِ ، أو تَقُمْ مِنْ مَجْلِسِهِ ، أو تُمَازِحهُ .

٢٥٨٣٩ - قَالَ مَالِكٌ : إنْ [مَضَتْ سَاعَةٌ] [١] قَدْرُ مَا يقْضى فِيهِ مَا جعلَ لَها لا يتكلَّمُ ، ثُمَّ تكَلَّمَتْ ، فَذلِكَ لَها ، وَإِنْ لَمْ تَقُلْ شَيْئاً حَتَّى تَقُولَ سَقَطَ [٢] الخِيَارُ ، وَهُوَ لَها مَادَامَتْ فِي المَجْلِسِ ، فَإِنْ عجلَ الزَّوجُ ، وقَامَ بِهِ قَبْلَ أنْ تَقْضِيَ كَلامَها ، فَذَلِكَ لَيْسَ بِشرْطٍ [قَبْلَ أنْ] [٣] تَقْضِيَ ، أو يَتَفرَّقَا .

٢٥٨٤٠ - قَالَ : وَلا أُحِبُّ لأحَدٍ أنْ يُملِّكَ [امْرَأَتَهُ] [٤] أمْرَها ، ويَجْعَلَ لَها الخِيَارَ إِلى أجَلٍ [مُعَيَّنٍ] [٥] وَلا بَأْسَ بِاليَومِ ، وَمَا أشْبَهَهُ فِي خِيَارِها [وتوقفُ] [٦] حتَّى تَخْتَارَ ، أو تَرُدَّ ذَلِكَ إِلَيْهِ .

٢٥٨٤١ - وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ، [وأَبُو حَنِيفَةَ] [٧] ، وَمُحَمَّدٌ ، وَالثَّورِيُّ : الخِيَارُ لَها مَادَامَتْ فِي مَجْلِسِها ، وَإِنْ مكَثَتْ يوماً مَا لَم تَقُمْ ، أو تَأْخُذْ فِي عَمَلٍ ، فَإِنْ كَانَتْ قَائِمَةً ، فَجَلَسَتْ ، فَهِيَ عَلى خِيَارِهَا .

---

(١) في (ي ، س) « إن ثبتت » .

(٢) في (ك) : « تقوم » .

(٣) في (ي ، س) : « حتى » .

(٤) في (ي ، س) : « امرأة » .

(٥) في (ي ، س) : « بعيد » .

(٦) سقط في (ك) .

(٧) في (ي ، س) ، وسقط في (ك) .

٢٥٨٤٢ - قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : وَلا أَلْتَفِتُ إِلى قِيَامِ الزَّوْجِ ، وَخُرُوجِهِ عَنْهَا .

٢٥٨٤٣ - قَالَ : وإِنْ قَالَ : أَمْرُكِ بِيَدِكِ اليومَ ، فَهُوَ بِيدِها حَتَّى يَنْقَضِيَ اليَوْمُ .

٢٥٨٤٤ - وَقَالَ الأَوزَاعِيُّ : إِذَا خَيَّرَ امْرَأَتَهُ ، ثُمَّ افْتَرَقَا قَبْلَ أَنْ يَقُولَ شَيْئًا ، فَلا شَيْءَ لَها .

٢٥٨٤٥ - وَقَالَ عُثْمانُ البَتِّيُّ : لَو وَقَعَ عَلَيْهَا بَعْدَمَا مَلَّكَهَا ، أَو خَيَّرَها ، فَهِيَ عَلى خِيَارِها ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

٢٥٨٤٦ - [لا أَعْلَمُ أَحَدًا قَالَهُ غَيرهُ .

٢٥٨٤٧ - وَقَالَ مُغيرةُ الضبيُّ [(١)] : إِذَا خَيَّرَها فَسَكَتَتْ ، فَهُوَ رِضا بِالزَّوْجِ ، وَإِنْ كَانَتْ فِي مَجْلِسِها .

٢٥٨٤٨ - وَقَالَ رَبيعَةُ ، وَيَحْيى بْنُ سَعِيدٍ : إِذَا خَيَّرَهَا ، فَتَفرَّقَا قَبْلَ أَنْ تحدثَ شَيْئاً سَقَطَ الخِيَارُ .

٢٥٨٤٩ - وَقَالَ رَبيعَةُ : فَإِنْ خَيَّرَهَا إِلى أَجَلٍ ، فَلَيْسَ لَها فِي نَفْسِها خِيَارٌ ، إِلا إِلى الأَجَلِ ، فَإِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَها عِنْدَ الأَجَلِ ، فَهِيَ البَتَّةُ .

٢٥٨٥٠ - وَقَالَ مَالِكٌ : ذَلِكَ لَها ، وَإِنْ خُيِّرَتْ ذَلِكَ بَعْدَ الأَجَلِ لِتنظرَ فِيهِ .

---

(١) هو مغيرة بن مِقْسم الضبي ، أبو هشام الكوفي ، الأعمى الفقيه ، الثقة (٠٠٠ - ١٣٤) ، حَدَّث عن أبي وائل ، ومجاهد ، والشعبي ، وعكرمة ، وإبراهيم النخعي ، وغيرهم ، وكان محدثاً ، فقيهاً، ثقة ، مأموناً ، أخرج له الجماعة ، ترجمته في :
التاريخ الكبير (٤:٣٢٢) ، طبقات خليفة (١٦٥) ، الجرح والتعديل (٨:٢٢٨) ، سير أعلام النبلاء (٦:١٠) ، تذكرة الحفاظ (١:١٤٣) ، تهذيب التهذيب (١٠:٢٦٩) .

٢٥٨٥١ - وَقَالَ اللَّيْثُ : إِذَا انْقَضى الأَجَلُ ، وَلَمْ تَقْضِ شَيْئًا رُدَّ الأَمْرُ إِلى الزَّوْجِ.

٢٥٨٥٢ - وَقَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ فِي الخِيَارِ إِلى الأَجَلِ : لَهَا الخِيَارُ مَا لَمْ يَغْشِها، وَيَرْجعُ فِي الخِيَارِ إِذَا شَاءَ .

٢٥٨٥٣ - فَإِنْ لَمْ يَكُنْ الخِيَارُ إِلى أَجَلٍ ، فَهُوَ لَها حَتَّى تَقُومَ مِنْ مَجْلِسِها ، أَو تَأْخُذَ مِنْ غَيرِ المعْنى الَّذِي كَانَا فِيهِ .

٢٥٨٥٤ - وَقَالَ عُبيدُ اللَّهِ بْنُ الحَسَنِ : إِنْ جُعِلَ لَها الخِيَارُ فِي المَجْلِسِ ، فَهُوَ عَلى المَجْلِسِ ، وَإِنْ جَعَلَهُ مُرسلاً لَم أَرْجعْ لِذَلِكَ غَايَةً ، وَإِنْ طَاوَعَتْهُ لَهُ الرُّجُوعُ إِلى القَضَاءِ ذَلِكَ الوَقْتِ وَالأَجَلِ ، كَذَلِكَ لَو جعلَهُ بِيدِها] (١) .

٢٥٨٥٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ مَضى قَولُ مَالِكٍ ، وَمَذْهَبُهُ فِي الخِيَارِ ، وَمَا يَلزمُ فِيهِ مِنَ الطَّلاقِ إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَها .

٢٥٨٥٦ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لَيسَ فِي الطَّلاقِ خِيَارٌ إِلا أَنْ يُرِيدَهُ الزَّوْجُ بِقَولِهِ : اخْتَارِي ، وَتُطَلِّقُ نَفْسَهَا ، فَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَها بِقَولِهِ ذَلِكَ ، فَكَذَلِكَ إِليهِ ، لا إِلَيْها مَا نَوى مِنَ الطَّلاقِ ، وَأَرَادَهُ لَزِمَهُ ، وَإِنْ لَمْ يُرِدْ طَلاقاً ، فَلَيْسَ بِطَلاقٍ [وَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً] (٢) ، فَهِيَ رَجْعِيَّةٌ . وَالتَّخْيِيرُ وَالتَّمْلِيكُ عِنْدَهُ سَوَاءٌ .

٢٥٨٥٧ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : مَنْ خَيَّرَ امْرَأَتَهُ ، وَهُوَ يَنْوِي ثَلاثاً ، فَهِيَ لَهُ ثَلاثاً إِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَها ثَلاثاً ، وَإِنْ قَالَتْ : قَدِ اخْتَرْتُ نَفْسِي ، وَلا نِيَّةَ لَهُ ، فَلا يَقَعُ عَلَيها [إلا

---

(١) ما بين الحاصرتين بدءاً من الفقرة (٢٥٨٤٦) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) سقط في (ك) .

تَطْلِيقَةٌ وَاحِدَةٍ] (١) ، وَسَوَاءٌ قَالَتْ : قَدْ طَلَّقْتُ نَفْسِي أو [قَالَتْ] (٢) قَدِ اخْتَرْتُ نَفْسِي .

٢٥٨٥٨ - وَقَالَ الثَّورِيُّ : إِذَا خَيَّرها ، فَاخْتَارَتْ نَفْسَها ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، وَالتَّخْيِيرُ ، والتَّمْلِيكُ عِنْدَهُ سَوَاءٌ ، وكَذَلِكَ [هُوَ] (٣) عِنْدَ الكُوفِيِّينَ .

٢٥٨٥٩ - وَقَولُ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ الحَسَنِ فِي الخِيَارِ كَقَولِ الثَّوْرِيِّ ، وَأَبِي حَنِيفَةَ ، فِي أَنَّها وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، وَقَولُهُ فِي التَّمْلِيكِ نَحْوَ قَولِ مَالِكٍ ، وَقَدْ مَضى ذَلِكَ .

٢٥٨٦٠ - وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيلى : إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَها ، فَوَاحِدَةٌ تَملكُ الرَّجْعَةَ .

٢٥٨٦١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : [انْظُرْ فِيهِ ، فَهُوَ] (٤) خِلافٌ بَيِّنٌ ؛ لِقَولِهِ فِي التَّمْلِيكِ ، وَفِيهِ نَظَرٌ .

* * *

---

(١) في (ي ، س) : « أكثر من تطليقة بائنة » .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) في (ي ، س) : « هذا » .

(١١) باب ما جاء في الخُلْع (*)

١١٥٢ – مَالِكٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ؛ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ عَنْ حَبِيبَةَ بِنْتِ سَهْلٍ الأَنْصَارِيِّ ، أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسِ ابْنِ شَمَّاسٍ . وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَرَجَ إِلَى الصُّبْحِ . فَوَجَدَ حَبِيبَةَ بِنْتَ سَهْلٍ عِنْدَ بَابِهِ فِي الْغَلَسِ . فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « مَنْ هَذِهِ ؟» فَقَالَتْ :

(*) **المسألة – ٥٧١** – الخلع فسخ وليس بطلاق ولو كان طلاقا لاقتضي فيه شرائط الطلاق من وقوعه في طهر لم تمس فيه المطلقة ، ومن كونه صادراً من قبل الزوج وحده من غير مرضاة المرأة ففي قصة حبيبة أذن النبي ﷺ في مخالعتها في مجلسه ذلك ، ودلَّ على أن الخلع فسخ وليس بطلاق ، ألا ترى أنه لما طلق ابن عمر زوجته وهي حائض أنكر عليه ذلك وأمر بمراجعتها وإمساكها حتى تطهر فيطلقها طاهراً أن يمسها . وإلى هذا ذهب ابن عباس واحتج بقول اللّه تعالى ﴿ الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ﴾ قال ثم ذكر الخلع فقال ﴿ فإن خفتم ألا يقيما حدود اللّه فلا جناح عليهما فيما افتدت به ﴾ ثم ذكر الطلاق فقال ﴿ فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ﴾ فلو كان الخلع طلاقاً لكان الطلاق أربعاً وإلى هذا ذهب طاووس وعكرمة وهو أحد قولي الشافعي وبه قال أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه وأبو ثور .

وروي عن علي وعثمان وابن مسعود رضي اللّه عنهم أن الخلع تطليقة بائنة ، وبه قال الحسن وإبراهيم النخعي وعطاء وابن المسيب وشريح والشعبي ومجاهد ومكحول والزهري وهو قول سفيان وأصحاب الرأي ، وكذلك قال مالك والأوزاعي والشافعي في أحد قوليه وهو أصحهما واللّه أعلم .

وفي الخبر دليل على أن الخلع جائز على أثر الضرب وإن كان مكروها مع الأذى وفيه أنه قد أخذ منها جميع ما كان أعطاها .

وقد اختلف الناس في هذا فكان سعيد بن المسيب يقول لا يأخذ منها جميع ما أعطاها ولا يزيد على ما ساق إليها شيئاً ، وذهب أكثر الفقهاء إلى أن ذلك جائز على ما تراضيا عليه قل ذلك أو كثر .

وفيه دليل على أنه لا سكنى للمختلعة على الزوج .

أَنَا حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ . قَالَ « مَا شَأْنُكِ ؟ » قَالَتْ : لا أَنَا وَلَا ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ . لِزَوْجِهَا . فَلَمَّا جَاءَ زَوْجُهَا ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ ، قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « هَذِهِ حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ قَدْ ذَكَرَتْ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ تَذْكُرَ » فَقَالَتْ حَبِيبَةُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ كُلُّ مَا أَعْطَانِي عِنْدِي . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ : « خُذْ مِنْهَا » فَأَخَذَ مِنْهَا . وَجَلَسَتْ فِي [بَيْتِ] [١] أَهْلِهَا . [٢]

١١٥٣ - مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ مَوْلَاةٍ لِصَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ ؛ أَنَّهَا اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا بِكُلِّ شَيْءٍ لَهَا . فَلَمْ يُنْكِرْ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ . [٣]

---

(١) سقط في النسخ الخطية ، وليست في نسخة الموطأ برواية أبي مصعب ، وأثبتها من « الموطأ » برواية يحيى .

(٢) الموطأ : ٥٦٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٠) ، ومن طريق مالك أخرجه الشافعي في « **الأم** » (١١٣:٥) باب « الوجه الذي يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته » ، وفي (١٩٦:٥) ، باب « ما تحل به الفدية » ، وأخرجه الشافعي أيضاً من طريق مالك في « المسند » (٥٠:٢ - ٥١) ، والإمام أحمد (٤٣٣:٦ - ٤٣٤) ، وأبو داود في الطلاق (٢٢٢٧) باب « في الخلع » (٢٦٨:٢)، والنسائي في الطلاق (١٦٩:٦) باب « ما جاء في الخلع » ، وابن حبان في صحيحه (٤٢٨٠) ، والبيهقي في « السنن » (٣١٢:٧ - ٣١٣) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١٤٥٧٤:١١) .

وأخرجه الشافعي في المسند (٥٠/٢) ، ومن طريقه البيهقي ٣١٣/٧ عن ابن عيينة ، عن يحيى بن سعيد ، به مختصراً .

وأخرجه أبو داود (٢٢٢٨) من طريق أبي عمر السدوسي المدني - سعيد بن سلمة بن أبي الحسام العدوي ، عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عمرة ، عن عائشة . . . .

وثابت بن قيس خزرجي أنصاري كان من نجباء الصحابة ، ولم يشهد بدراً ، وشهد أحداً و بيعة الرضوان ، وكان جهير الصوت خطيبا بليغاً وهو خطيب الأنصار ، ولما قدم وفد تميم افتخروا بأمور، فقال النبي ﷺ لثابت بن قيس : « قم فأجب خطيبهم » ، فقام فحمد الله وأبلغ ، وسر رسول الله ﷺ بمقامه ، استشهد رضي الله عنه يوم اليمامة ، انظر سير أعلام النبلاء (٣٠٨/١ - ٣١٤) .

(٣) الموطأ : ٥٦٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦١١) ، والموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٦٢) ، =

٢٥٨٦٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا الحَدِيثُ أَصْلٌ فِي الخُلْعِ عِنْدَ العُلَمَاءِ .

٢٥٨٦٣ - وأَجْمَعَ الجُمْهُورُ مِنْهُم أَنَّ الخُلْعَ ، وَالفِدْيَةَ ، وَالصُّلْحَ ؛ [أَنَّ] [١] كُلَّ ذَلِكَ جَائِزٌ [بينَ الزَّوْجَيْنِ] [٢] فِي قَطْعِ العِصْمَةِ بَيْنَهُما ، وأَنَّ كُلَّ مَا أَعْطَتْهُ عَلى ذَلِكَ حَلالٌ لَهُ ، إِذَا كَانَ مِقْدَارَ الصَّدَاقِ ، فَمَا دُونَهُ ، وَكَانَ ذَلِكَ مِنْ غيرِ إِضْرَارٍ مِنْهُ بِها ، وَلا إِسَاءَةٍ إِليها .

٢٥٨٦٤ - إِلا بَكْرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ المزنيَّ [٣] ، فَإِنَّهُ شَذَّ ، فَقَالَ : لا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْها شَيْئًا عَلى حَالٍ مِنَ الأَحْوَالِ .

٢٥٨٦٥ - وَزَعَمَ أَنَّ قولَهُ عَزَّ وجلَّ : ﴿ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِما فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] مَنْسُوخٌ بِقَولِهِ عَزَّ وجلَّ : ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُم اسْتِبْدَالَ زَوجٍ مَكَانَ زَوجٍ

= ومصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٥) ، والجامع لأحكام القرآن (٣:١٤١) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٣٩٣) ، والمحلى (١٠:٢٤١) ، والمغني (٧:٥٢) .

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) هو بكر بن عبد الله المُزَني البصري (٠٠٠ - ١٠٨) ، أحد الأعلام ، الحُجَّةُ في الحديث والفقه ، والذي يُذْكر مع الحسن البصري ، وابن سيرين .

حَدَّث عن المغيرة بن شعبة ، وابن عباس ، وابن عمر ، وأنس بن مالك ، وغيرهم ، وحَدَّث عنه : حُمَيْد الطويل ، وثابت البناني ، وقتادة ، وغيرهم ، وقال حميد : كان بكر بن عبد الله مجاب الدعوة . ولقد برع في الحديث ، والفقه ، وكان ثقة ، ثبتاً ، كثير الحديث ، حُجَّةً ، فقيها ، أخرج له الجماعة ، وترجمته في :

طبقات ابن سعد (٧:٢٠٩) ، طبقات خليفة (١٦٨٠) ، التاريخ الكبير (٢:٩٠) ، الجرح والتعديل (١:١:٣٨٨) ، المعارف (٤٥٧) ، حلية الأولياء (٢:٢٢٤) ، سير أعلام النبلاء (٤:٥٣٢) ، تاريخ الإسلام (٤:٩٣) ، تهذيب التهذيب (١:٤٨٤) .

وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ﴾ [النساء : ٢٠] إلى قوله ﴿ ميثاقا غليظا ﴾ [النساء : ٢٠] .

٢٥٨٦٦ - وهذا خلاف السنة الثابتة في أمر رسول الله ﷺ ثابت بن قيس بن شماس أن يأخذ من زوجته ما أعطاها ، ويخلي سبيلها .

٢٥٨٦٧ - ولا ينبغي لعالم أن يجعل شيئا من القرآن منسوخا إلا بتدافع يمنع من استعماله وتخصيصه .

٢٥٨٦٨ - وإذا جهل قوله عز وجل : ﴿ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ﴾ [البقرة : ٢٢٩] أن يرضى منهما ، وجعل قوله عز وجل : ﴿ فلا تأخذوا منه شيئا ﴾ على أنه بغير رضاها ، وعلى كره منها ، وإضرار بها ، صح استعمال الآيتين .

٢٥٨٦٩ - وقد بينت السنة في ذلك قصة ثابت بن قيس ، وامرأته ، وعليه جماعة العلماء إلا من شذ عنهم ممن هو محجوج بهم ، وهم حجة [عليه] [١] ؛ لأنهم لا يجوز عليهم الإطباق ، والاجتماع على تحريف الكتاب ، وجهل تأويله ، وينفرد بغير ذلك واحد غيرهم .

٢٥٨٧٠ - واختلفوا في مقدار ما يجوز [للرجل] [٢] أن يأخذ من امرأته ؛ لاختلاعها منه :

٢٥٨٧١ - فقال منهم [جماعة] [٣] : ليس له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها على ظاهر حديث ثابت ، وقول امرأته : يا رسول الله : كل ما أعطاني عندي ، فأمره

(١) و (٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ي ، س) : « قائلون » .

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنها ، ويُخلي سَبيلَها .

٢٥٨٧٢ - ورُوِيَ ذَلِكَ عَنْ طَاوُوسٍ ، وعَطَاءٍ ، والزُّهريِّ ، وعَمرِو بْنِ شُعَيْبٍ .

٢٥٨٧٣ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعْمرٍ ، عَنِ الزُّهريِّ ، قَالَ : لا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنها شَيْئاً مِنَ الفِدْيَةِ حَتَّى يَكُونَ النُّشُوزُ [مِن قِبَلِها] (١) بأَنْ يُظْهِرَ لها البَغْضَاءَ ، وتسيءَ [عِشْرَتَهُ] (٢) ، وتُظْهِرَ لَهُ الكَرَاهَةَ ، وتَعْصِيَ أَمْرَهُ ، فإِذا فعلَتْ ذَلِكَ ، حَلَّ لَهُ أَنْ يَقْبَلَ مِنْها مَا أَعْطَاهَا ، لا يَحِلُّ لَهُ أَكْثَرُ مِمَّا أَعْطَاهَا (٣) .

٢٥٨٧٤ - قَالَ أَبو حَنيفَةَ ، وأَصْحَابُهُ : إِذَا كَانَ النُّشُوزُ مِنْ قِبَلِها ، حَلَّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنها مَا أَعْطَاهَا ، ولا يَزْدَادُ .

٢٥٨٧٥ - قَالُوا : والزِّيادَةُ فِي القَضَاءِ جَائِزَةٌ ، وإِذَا كَانَ النُّشُوزُ مِنْ قِبَلِهِ ، لَمْ [يَجُزْ] (٤) لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنها شَيْئًا ، فَإِنْ فَعَلَ جَازَ فِي القَضَاءِ .

٢٥٨٧٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَوْلُهم : لا يَجُوزُ ، ويَجُوزُ [فِي] (٥) القَضَاءِ [قَولُ](٦) المحَالِ ، [والخَطأ] (٧) .

٢٥٨٧٧ - وكَرِهَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، والحَسَنُ ، والشَّعْبيُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ أَنْ

---

(١) هكذا في (ي ، س) ، والمصنف ، وفي (ك) : « منها » .

(٢) كذا في المصنف ، و (ك) ، وفي (ي ، س) : « معاشرته » .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٩٥ - ٤٩٦) ، الأثر (١١٨١٥) .

(٤) في (ي ، س) : « يحل » .

(٥) سقط في (ي ، س) .

(٦) في (ي ، س) : « عين » .

(٧) سقط في (ك) .

يَأْخُذَ مِنْها أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا [(١)] .

٢٥٨٧٨ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو عُبيدٍ .

٢٥٨٧٩ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : كَانَ القُضَاةُ لا يُجِيزُونَ أَنْ يَأْخُذَ مِنْها أَكْثَرَ مِمَّا سَاقَ إِلَيْهَا .

٢٥٨٨٠ - وَرُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ : مَا أَرَى أَنْ يَأْخُذَ مِنْها كُلَّ مَا أَعْطَاهَا ، وَلَكِنْ لِيَدَعَ لَها شَيْئًا . [(٢)]

٢٥٨٨١ - وَقَالَ آخَرُونَ : جَائِزٌ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْها أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا ، إِذَا كَانَ النُّشُوزُ ، وَالإِضْرَارُ مِنْ قِبَلِها .

٢٥٨٨٢ - وَمِمَّنْ قَالَ ذَلِكَ : عِكْرِمَةُ ، وَمُجَاهِدٌ ، وَإِبْرَاهِيمُ [(٣)] ، وَقَبِيصَةُ بْنُ ذُؤَيْبٍ [(٤)] .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٣ - ٥٠٤) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٣٩٣) ، وتفسير الطبري (٢:٢٦٧) ، والإشراف (٤:٢١٧) .

(٢) في مصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٣ ، الأثر (١١٨٤٦) : « حتى يدع لها ما يعيشها » .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٦) الأثران (١١٨٥٥ - ١١٨٥٦) ، وتفسير الطبري (٢:٢٦٧) ، وانظر : المحلى (١٠:٢٤١) ، والمغني (٧:٥٢) ، والجامع لأحكام القرآن (٣:١٤١) .

(٤) هو الإمام الكبير ، الفقيه قبيصة بن ذؤيب ، أبو سعيد الخُزاعيّ المدنيّ ثُمّ الدِمَشْقِي الوزير . مولده عام الفتح سنة ثمان ، ومات أبوه ذُؤيب بن حَلْحَلَة صاحب بُدْنِ النبيّ ﷺ في آخر أيام النبي ﷺ فأتي بِقَبيصة بعد موت أبيه فيما قيل ، فدعا له النبيُّ ﷺ ولم يَعِ هو ذلك .

وروى عن عُمر ، وأبي الدَّرْداء ، وبلال ، وزيد بن ثابت ، وعبد الرحمن بن عوف ، وتميم الداريّ ، وعبادةَ بنِ الصامت ، وعِدَّة .

حدَّث عنه ابنُه إسحاق ، ومكحول ، ورجاء بن حَيْوة ، وأبو الشَّعْثاء جابر ابن زَيْد ، وأبو قلابة ، والزُّهريّ ، وإسماعيل بن عبيد الله ، وهارون بن رِئاب ، وآخرون . =

٢٥٨٨٣ - وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ .

٢٥٨٨٤ - وَبِهِ قَالَ أَبُو ثَوْرٍ .

٢٥٨٨٥ - وَقَدْ تَقَدَّمَ هَذَا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ مِنْ رِوَايَةِ مَالِكٍ ، عَنْ نَافِعٍ .

٢٥٨٨٦ - وَهُوَ مَذْهَبُ عُثْمَانَ - رضي الله عنه . (١)

٢٥٨٨٧ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الْمُفْتَدِيَةِ الَّتِي تَفْتَدِي مِنْ زَوْجِهَا : أَنَّهُ إِذَا عُلِمَ أَنَّ زَوْجَهَا أَضَرَّ بِهَا ، وَضَيَّقَ عَلَيْهَا ، وَعُلِمَ أَنَّهُ ظَالِمٌ لَهَا ، مَضَى الطَّلَاقُ . وَرَدَّ عَلَيْهَا مَالَهَا.

٢٥٨٨٨ - قَالَ : فَهَذَا الَّذِي كُنْتُ أَسْمَعُ . وَالَّذِي عَلَيْهِ أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا .

٢٥٨٨٩ - قَالَ مَالِكٌ : لا بَأْسَ بِأَنْ تَفْتَدِيَ الْمَرْأَةُ مِنْ زَوْجِهَا ، بِأَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا. (٢)

= وكان على الخَتْم والبريد للخليفة عبدِ الملك ، وقد أصيبَتْ عَيْنُه يوم الحَرَّة ، وله دار معتبرة بباب البريد وقد كان من علماء هذه الأمة في الفقه ، والحديث ، والقضاء ، وتوفي سنة (٨٦) ، متفق على توثيقه ، أخرج له الجماعة ، مترجم في :

طبقات ابن سعد (١٧٦/٥) و (٤٤٧/٧) ، طبقات خليفة ت ٢٩١٦ ، تاريخ البخاري (١٧٤/٧)، المعارف (٤٤٧) ، المعرفة والتاريخ (٤٠٤/١) و (٥٥٧) ، الجرح والتعديل (١٢٥:٢:٣) ، الاستيعاب ت ٢١٠٠ ، طبقات الفقهاء للشيرازي (٦٢) ، تاريخ ابن عساكر (١٩٧/١٤) آ ، أسد الغابة (١٩١/٤) ، تهذيب الأسماء واللغات القسم الأول من الجزء الثاني (٥٦) ، تهذيب الكمال (١١٢١) ، تذكرة الحفاظ (٥٧/١) ، تاريخ الإسلام (٢٩٠/٣) ، سير أعلام النبلاء (٢٨٢:٤) ، العبر (١٠١/١) ، البداية والنهاية (٣١٣/٨) و (٧٣/٩) ، العقد الثمين (٣٧/٧) ، الإصابة ت ٧٢٧١ ، تهذيب التهذيب (٣٤٦/٨) ، النجوم الزاهرة (٢١٤/١) ، طبقات الحفاظ للسيوطي (٢١) ، شذرات الذهب (٩٧/١) .

(١) مصنف عبد الرزاق (٥٠٤:٦) ، الأثر (١١٨٥٠) ، وتفسير الطبري (٤٧١:٢) ، والمحلى (٢٤٠:١٠) ، والمغني (٥٢:٧) .

(٢) الموطأ : ٥٦٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦١٦) .

٢٥٨٩٠ - هَذَا [كُلُّهُ] [١] قَوْلُهُ فِي « المُوَطَّإِ » ، وَرَوى ابْنُ القَاسِمِ عَنْهُ مِثْلَهُ ، وَزَادَ ، قَالَ إِنْ كَانَ النُّشُوزُ مِنْ قِبَلِهِ حَلَّ لَهُ مَا أَعْطَتْهُ عَلى الخلعِ إِذَا رَضِيَتْ بِذَلِكَ ، وَلَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ مِنْهُ بِها .

٢٥٨٩١ - وَقَالَ اللَّيْثُ : إِذَا اخْتَلَفَا فِي العِشْرَةِ جاز الخَلْعُ بِالنُّقْصَانِ مِنَ المَهْرِ ، وَالزِّيَادَةِ .

٢٥٨٩٢ - وَقَالَ الثَّوْرِيُّ : إِذَا جَاءَ الخُلْعُ مِنْ قِبَلِها ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ مِنْها ، وَلَمْ يَقُلْ أَكْثَرَ مِنَ المَهْرِ ، وَلا أَقَلَّ .

قَالَ : وَإِنْ جَاءَ مِنْ قِبَلِهِ ، فَلا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْها شَيْئًا .

٢٥٨٩٣ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : إِذَا كَانَتْ نَاشِزاً جَازَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنها مَا أَعْطَاهَا . وَإِنْ لَمْ تَكُنْ نَاشِزاً رَدَّ عَلَيْها مَا [أَخَذَ مِنْها] [٢] ، وَكَانَ لَهُ عَلَيها الرَّجْعَةُ .

قَالَ : وَلَو اخْتَلَعَتْ مِنْهُ ، وَهِيَ مَرِيضَةٌ كَانَ ذَلِكَ مِنْ ثُلُثِها .

٢٥٨٩٤ - وَقَالَ الحَسَنُ بْنُ حَيّ : إِذَا كَانَتِ الإِسَاءَةُ مِنْ قِبَلِهِ ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَخْلَعَها بِقَلِيلٍ ، وَلا كَثِيرٍ . وَإِنْ كَانَتِ الإِسَاءَةُ مِنْ قِبَلِها ، وَالتَّعْطِيلِ لِحقّهِ ، كَانَ لَهُ أَنْ يَخْلَعَها عَلى مَا تَرَاضَيَا عَلَيهِ . وَكَذَلِكَ إِنْ أَبْغَضَتْهُ .

٢٥٨٩٥ - [وَكَذَلِكَ] [٣] قَولُ عُثْمانَ البَتِّيِّ .

٢٥٨٩٦ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا كَانَتِ المَرْأَةُ المَانِعَةُ مَا يَجِبُ عَلَيها لِزَوْجِها حَلَّتِ

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ك) : « أعطاها » .

(٣) في (ي ، س) : « وهو » .

الفِديَةُ لِلزَّوْجِ . قَالَ : وإِذَا أحلَّ لَهُ أنْ يأْكُلَ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْساً على غَيْرِ فراقٍ ، حلَّ لَهُ أنْ يأْكُلَ ما طَابَتْ نَفْساً ويأخذ عوضاً بالفراق [(١)] .

٢٥٨٩٧ - **قَالَ أبو عُمَرَ** : أصْلُ هَذَا البَابِ قَولُ اللَّهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ ولَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلا أنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ﴾ [النساء : ١٩] .

٢٥٨٩٨ - ولِهَذَا قَالَ أبو قلابَةَ ، ومُحمَّدُ بْنُ سِيرينَ : لا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ الخُلْعُ حَتَّى يَجِدَ عَلَى بَطْنِها رَجُلاً .

٢٥٨٩٩ - وَهَذا عِنْدِي لَيْسَ بِشَيْءٍ ؛ لأنَّ الفَاحِشَةَ قَدْ تكُونُ فِي البَذَاءِ ، والجَفاءِ.

٢٥٩٠٠ - وَمِنْهُ قِيلَ لِلْبَذِيءِ فَاحِشٌ ، وَمُتَفَاحِشٌ ، وَعَلى أنَّهُ لَو [اطَّلَعَ] [(٢)] مِنْها عَلى الفَاحِشَةِ كَانَ لَهُ لِعَانُها ، وَإنْ شَاءَ طَلَّقَها ، وَأمَّا أنْ يُضَارَّ بِها حَتَّى تَفْتَدِيَ مِنْهُ بِمَالِها ، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ .

٢٥٩٠١ - وَمَا أعْلَمُ أحَدًا قَالَ لَهُ أنْ يضارَّها ، وَيُسيءَ إِلَيها حَتَّى تَخْتَلِعَ مِنْهُ إِذَا وَجَدَها تَزْنِي ، غَيرَ أبِي قِلابَةَ [(٣)] ، وَاللَّهُ أعْلَمُ .

٢٥٩٠٢ - وَقَالَ اللَّهُ عَزَّ وجلَّ : ﴿ إِلا أنْ يَخَافَا ألا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] يَعْنِي فِي حُسْنِ العِشْرَةِ ، وَالقِيَامِ بِحَقِّ الزَّوْجِ ، وَقِيَامِهِ بِحَقِّها ، فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِما فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ .

٢٥٩٠٣ - وَقَولُهُ عزَّ وجلَّ : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُم عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً

---

(١) قاله الشافعي في « **الأم** » (١٩٧:٥) باب « ما تحلُّ به الفدية » .

(٢) في (**ك**) : « انخلع » .

(٣) تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (١٦٩٢٣:١٢) .

مَرِيئًا ﴾ [النساء : ٤] .

٢٥٩٠٤ - فَهَذِهِ الآيَاتُ أَصْلُ هَذَا البَابِ ، وَمِنْها قَامَتْ مَذَاهِبُ الفُقَهاءِ ، وَبِاللَّهِ التَّوفِيقُ .

٢٥٩٠٥ - والخُلْعُ ، وَالصُّلْحُ ، وَالفِدْيَةُ ، كُلُّ ذَلِكَ سَواءٌ العِصْمَةُ مِنَ الزَّوجِ ، لِمَا يَأْخُذُهُ مِنْها صُلْحاً عَلى ذَلِكَ ، وَافْتِدَاءً ، وَاخْتِلاعًا مِنْهُ ، وَهِيَ أَسْمَاءٌ مُخْتَلِفَةٌ ، وَمَعَانٍ مُتَّفِقَةٌ ، إِلا أَنَّ مِنْهُم مَنْ يُوقِعُ الخُلْعَ عَلى أَخْذِ الكُلِّ ، وَالصُّلْحَ عَلى البَعْضِ ، وَالفِدْيَةَ عَلى الأَكْثَرِ وَالأَقَلِّ ، وَقَدْ ذَكَرْنَا أُصُولَ مَذَاهِبِهِم ، والحَمْدُ للَّهِ تَعالى ، وَبِاللَّهِ التَّوفِيقُ .

* * *

(١٢) باب طلاق المختلعة [١]

١١٥٤ – مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ رُبَيِّعَ بِنْتَ مُعَوِّذِ بْنِ عَفْرَاءَ ، جَاءَتْ هِيَ وَعَمُّهَا إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ . فَأَخْبَرَتْهُ أَنَّهَا اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا فِي زَمَانِ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ. فَبَلَغَ ذَلِكَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ ، فَلَمْ يُنْكِرْهُ . وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ : عِدَّتُهَا عِدَّةُ الْمُطَلَّقَةِ . [٢]

٢٥٩٠٦ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رَوَى هَذَا الحَدِيثَ عَنْ نَافِعٍ جَمَاعَةٌ مِنْهُم : عُبَيْدُ اللَّهِ ابْنُ عُمَرَ ، وَأَيُّوبُ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، فَذَكَرُوا فِيهِ أَحْكَاماً لَمْ يَذْكُرْها مَالِكٌ – رحمهُ اللهُ – فِي حَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ لا نَفَقَةَ لِلْمُخْتَلِعَةِ .

٢٥٩٠٧ – وَهَذَا صَحِيحٌ ؛ لأَنَّهُ لا نَفَقَةَ إِلا لِمَنْ له عليها رَجْعَةٌ .

٢٥٩٠٨ – وَرَوَاهُ اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، عَنْ نَافِعٍ أَنَّهُ سَمِعَ الرُّبَيِّعَ بِنْتَ مُعَوِّذِ بْنِ عَفْرَاءَ تُخْبِرُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ أَنَّها اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوجِها فِي زَمَنِ عُثْمَانَ ، فَجَاءَ مَعَهَا عَمُّها مُعَاذُ ابْنُ عَفْرَاءَ إِلى عُثْمَانَ ، فَقَالَ : إِنَّ ابْنَةَ مُعَوِّذٍ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِها ، أَفَتَنْتَقِلُ ؟ فَقَالَ عُثْمَانُ : تَنْتَقِلُ ، وَلا مِيراثَ بَيْنَهُما ، وَلا عِدَّةَ عَلَيْها ، وَلَكِنْ لا يَحِلُّ لَها أَنْ تَنكحَ [زَوجاً غَيرَهُ [٣]] حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً خَشْيَةَ أَنْ يَكُونَ بِها حَمْلٌ ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ

---

(١) تقدم في **المسألة السابقة** أول الباب السابق أن الخُلع فسخ وليس بطلاق ، أي أنه لا ينقص عدد الطلاق .

(٢) الموطأ : ٥٦٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٤) ، وسنن البيهقي (٣١٦:٧ ، ٤٥٠) ، والمغني (٤٤٩:٧) ، والمحلى (٢٣٧:١٠) .

(٣) سقط في (ك) .

عُمَرَ : عُثْمَانُ أخبرَنَا ، وأَعْلَمنَا [١] .

٢٥٩٠٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : جُمْهُورُ العُلَمَاءِ عَلَى أَنَّ الخُلْعَ طَلاقٌ .

٢٥٩١٠ - وَخَالَفَ ابْنُ عَبَّاس ، فَقَالَ : الخُلْعُ فَسْخٌ ، وَلَيْسَ بِطَلاقٍ [٢] .

٢٥٩١١ - وَرَوَى ابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ طَاوُوسٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ إِبْرَاهِيمَ بْنَ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ سَأَلَهُ ، فَقَالَ : رَجُلٌ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَتَيْنِ ، ثُمَّ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ ، أَيَتَزَوَّجُها ؟ قَالَ : نَعَمْ لِينكحهَا ، لَيْسَ الخُلْعُ بِطَلاقٍ [٣] .

٢٥٩١٢ - وَذَكَرَ اللَّهُ الطَّلاقَ فِي أَوَّلِ الآيَةِ ، وآخرِهَا ، وَالخُلْعُ فِيهِ مَا بَيْنَ ذَلِكَ ، فَلَيْسَ الخُلْعُ بِشَيْءٍ ، ثُمَّ قَرَأَ : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أو تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] وَقَرَأَ : ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنكحَ زَوجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] .

٢٥٩١٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : خَالَفَهُ عُثْمانُ ، وَجَمَاعَةُ الصَّحَابَةِ ، فَقَالُوا : الخُلْعُ تَطْلِيقَةٌ واحِدَةٌ ، إِلا أَنْ يُرِيدَ بِهِ أَكْثَرَ ، فَيَكُونُ مَا أَرَادَ بِهِ ، وَسَمَّى . [٤]

٢٥٩١٤ - وَرَوَى مَالِكٌ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جُمهانَ - مَولى الأَسْلَمِيينَ ، عَنْ أُمِّ بكرة الأَسْلَمِيَّةِ أَنَّها اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِها عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أسيدٍ ، فَأَتَيَا

(١) سنن البيهقي (٧:٤١٥) ، والمحلى (١٠:٢٣٧) ، والمغني (٧:٤٤٩) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٨٧) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٨) ، وكشف الغمة (٢:٩٥) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٣٩٦) ، والمغني (٧:٥٦) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٨٧) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٨ و ١١٩) ، وسنن سعيد (٣:١:٣٤١) ، وسنن البيهقي (٧:٣١٦) ، والمحلى (١٠:٢٣٧) .

(٤) بدائع الصنائع (٢:١٤٤) .

عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ فِي ذَلِكَ ، فَقَالَ : هِيَ تَطْلِيقَةٌ إِلا أَنْ تَكُونَ سَمَّيْتَ شَيْئاً ، فَهُوَ مَا سَمَّيْتَ [(١)] .

٢٥٩١٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَيْسَ خَبَرُ جمهانَ هَذَا عِنْدَ يَحْيى فِي « الْمُوَطَّإِ » ، وَهُوَ عِنْدَ جَمَاعَةٍ مِنْ رُوَاةِ « الْمُوَطَّإِ » .

٢٥٩١٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا يَدُلُّ عَلى أَنَّ الْمُخْتَلعَ فِي هَذَا الْحَدِيثِ لَمْ يُسَمِّ طَلاقاً ، وَلا نَوَاهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ ، وَلَو سَمَّاهُ ، أَو نَوَاهُ مَا احْتَاجَ أَنْ يُقَالَ لَهُ : الْخُلْعُ تَطْلِيقَةٌ.

٢٥٩١٧ - وَاخْتَلَفَ الْعُلَماءُ فِي الْخُلْعِ ، هَلْ هُوَ طَلاقٌ إِذَا لَم يُسَمِّ طَلاقاً أَمْ لا ؟ .

٢٥٩١٨ - فَقَالَ مَالِكٌ : هُوَ طَلاقٌ بَائِنٌ ، إِلا أَنْ [يَكُونَ أَرَادَ] [(٢)] أَكْثَرَ ، فَيَكُونُ على مَا أَرَادَ .

٢٥٩١٩ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ [(٣)] ، وَعَلِيٍّ [(٤)] ، وَابْنِ مَسْعُودٍ [(٥)] .

---

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٦٣) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٣) ، وقال محمد بن الحسن : وبهذا نأخذ ، الخلع تطليقة بائنة ، إلا أن يكون سَمَّى ثلاثاً أو نواها ، فتكون ثلاثاً. وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (٦:٤٨٣) ، الأثر (١١٧٦٠) .

(٢) في (**ي** ، **س**) : « يريد » .

(٣) عند الفاروق عمر : الخلع طلاق بائن . بدائع الصنائع (٢:١٤٤) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٩٤)، الأثر (١١٨١٠) ، وسنن البيهقي (٧:٣١٥) .

(٤) عند الإمام علي : الخلع طلقة واحدة بائنة ، مصنف عبد الرزاق (٦:٤٨٢) ، الأثر (١١٧٥٥) ، والروض النضير (٤:٤٩١) ، والمغني (٧:٥٨) .

(٥) قال ابن مسعود : « لا يكون طلقة بائنة إلا في فدية - أي خلع - أو إيلاء » . مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٧) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٤٨١) ، الأثر (١١٧٥٣) ، والمحلى (١٠:٢٣٨) ، والإشراف (٤:٢١٨) .

وَاختُلِفَ فيهِ عَنْ عُثْمانَ (١) ، وَالأَصحُّ عَنْهُ أَنَّ الخُلْعَ طَلاقٌ .

٢٥٩٢٠ - وَبِهِ قَالَ الثَّوْرِيُّ ، وَعُثْمانُ البَتِّيُّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ (٢) ، وَأَصْحَابُهُ .

٢٥٩٢١ - وَهُوَ أَحَدُ قَوْلَي الشَّافِعِيِّ ، وَرُوِيَ [عَنْهُ] (٣) أَنَّ الخُلْعَ لا يَقَعُ بِهِ طَلاقٌ إِلا أَنْ يَنوِيَهُ ، أَو يُسَمِّيَهُ (٤) .

٢٥٩٢٢ - وَقَالَ المُزنيُّ (٥) : قَدْ قطعَ [فِي بَابِ] (٦) الكَلامِ الَّذِي يَقَعُ بِهِ الطَّلاقُ أَنَّ الخُلْعَ طَلاقٌ بَائِنٌ ، فَلا يَقَعُ [بِهِ] (٧) إِلا بِمَا يَقَعُ بِهِ الطَّلاقُ أَو مَا أَشْبَهَهُ مِنْ إِرَادَةِ الطَّلاقِ ، فَإِنَّهُ سَمَّى عدداً ، أَو نَوى عَدَدًا ، فَهُوَ عَدَدُ مَا سَمَّى ، أَو نَوى .

٢٥٩٢٣ - قَالَ الشَّافِعِيُّ : فَإِنْ قِيلَ : فَإِذَا جَعلْتهُ طَلاقاً ، فَاجْعَلْ لَهُ فِيهِ الرَّجْعَةَ .

قِيلَ : لَمَّا أَخذَ مِنَ المُطَلَّقَةِ عِوَضاً وكَانَ مَنْ مَلكَ عوضَ شَيْءٍ خَرجَ مِنْ مِلْكِهِ لَمْ تكُنْ لَهُ رَجْعَةٌ فِيمَا مَلكَ عليهِ ، فَكَذَلِكَ المُخْتَلعَةُ . (٨)

٢٥٩٢٤ - وَرَوى أَبُو يُوسُفَ ، عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ خُلْعُ الزَّوجَةِ مِنْ زَوْجِها تَطْلِيقَةٌ

---

(١) تقدم في الفقرة (٢٥٩١٣) عن عثمان ذي النورين أن الخلع طلاق ، وفي رواية أخرى عنه : « أن الخلع فسخ وليس بطلاق » تفسير ابن كثير (١٧٥:١) ، ونيل الأوطار (٣٨:٧) .

(٢) بدائع الصنائع (١٤٤:٢) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) **الأم** (١٩٧:٥) باب « الكلام الذي يقع به الطلاق ولا يقع » .

(٥) في مختصره (١٨٧) كتاب الخلع .

(٦) سقط في (ك) .

(٧) سقط في (ي ، س) .

(٨) نقله المزني في المختصر (١٨٧) في كتاب الخلع .

بَائِنَةٌ . فَإِنْ نَوى الطَّلاقَ ، وَلَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فِي عددٍ مِنْهُ ، فَكَذَلِكَ أَيضاً هِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ وَإِنْ نَوى ثَلاثاً ، فَهِيَ ثَلاثٌ ، وَإِنْ نوى اثْنَتَيْنِ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ؛ لأَنَّها كَلِمَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَلا تَكُونُ اثْنَتَيْنِ .

٢٥٩٢٥ - وَقَالَ الأَوْزَاعِيُّ : الخُلْعُ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ ، وَلا مِيرَاثَ بَيْنَهُما .

٢٥٩٢٦ - فَهؤُلاءِ كُلُّهُم يَقُولُونَ : [إِنَّ] [١] الخُلْعَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ .

٢٥٩٢٧ - وَقَالَ بِهِ مِنَ الصَّحَابَةِ مَنْ قَدَّمْنَا ذِكْرَهُ [٢] [سوى] [٣] ابْنِ عَبَّاسٍ .

٢٥٩٢٨ - وَهُوَ قَولُ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، والحَسَنِ ، وَعَطَاءٍ ، وَشريحٍ ، والشَّعبيُّ ، وَإِبْرَاهِيمَ ، وجابر بْنِ زَيدٍ ، وَسَعِيدِ بْنِ جبيرٍ ، وَقَبيصةَ بْنِ ذُؤَيبٍ ، وَمُجَاهِدٍ، وَأَبِي سَلَمَةَ ، وَمَكْحُولٍ ، والزُّهريُّ [٤] .

٢٥٩٢٩ - وَأَمَّا قَولُ ابْنِ عَبَّاسٍ بَأَنَّ [الخُلْعَ فَسْخٌ] [٥] ، وَلَيْسَ بِطَلاقٍ ؛ فَرُوِيَ عَنْ عُثمانَ مِثْلُهُ . [٦]

٢٥٩٣٠ - وَهُوَ قَولُ طَاوُوسٍ ، وَعِكْرِمَةَ .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) في الفقرة (٢٥٩١٣) .

(٣) في الأصول : « عن » ولا معنى لها في العبارة ، والأصح ما أثبته حيث أثر عن ابن عباس أن الخلع ليس بطلاق .

(٤) الآثار عنهم في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٨) ، والمحلى (١٠:٢٣٨) ، والمغني (٧:٥٦) ، وشرح السنة (٩:١٩٦) .

(٥) في (ي ، س) : « الفسخ خلع » .

(٦) تقدم ذلك عنهما في (٢٥٩١٠ و ٢٥٩١٩) .

٢٥٩٣١ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ بنُ حَنْبَلٍ ، وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهَويه ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ .

٢٥٩٣٢ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُثْمانَ أَنَّهُ قَالَ : الخُلْعُ مَعَ تَطْلِيقَةٍ تَطْلِيقَتان .

٢٥٩٣٣ - وَقَدِ اخْتَلَفَ العُلَماءُ فِي المُخْتَلِعَةِ ، هَلْ يَلْحقُها طَلاقٌ أَمْ لا مَا دَامَتْ فِي عِدَّتِها ؟ .

٢٥٩٣٤ - فَقَالَ مَالِكٌ : إِنْ طَلَّقَها عقيبَ الخُلْعِ مِنْ غَيرِ سُكُوتٍ، [طَلُقَتْ] [١]، وَإِنْ كَانَ [بَيْنَهُما] [٢] سُكُوتٌ لَمْ تطلقْ .

٢٥٩٣٥ - وَهَذَا يُشْبِهُ مَا رُوِيَ عَنْ عُثْمانَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ .

٢٥٩٣٦ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لا يَلحقُها طَلاقٌ ، إِنْ كَانَتْ فِي العِدَّةِ [٣] .

٢٥٩٣٧ - وَهُوَ قَولُ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَابْنِ الزُّبَيرِ [٤] .

٢٥٩٣٨ - وَبِهِ قَالَ عِكْرِمَةُ [٥] ، وَالحَسَنُ [٦] ، وَجَابِرُ بْنُ زَيدٍ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَورٍ .

٢٥٩٣٩ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ ، وَالثَّوْرِيُّ ، والأَوْزَاعِيُّ : يَلْحَقُها الطَّلاقُ مَا دَامَتْ فِي العِدَّةِ .

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) لأنه طلق ما لا يملك .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٨٧) ، الأثر (١١٧٧٢) ، وسنن البيهقي (٧:٣١٧) ، والمحلى (١٠:٢٣٩) ، والمغني (٧:٥٩) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٨٨) ، الأثر (١١٧٧٧) .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٨٨) ، الأثران (١١٧٧٤ ، ١١٧٧٦) و الجامع لأحكام القرآن (٣:١٤٧) ، والإشراف (٤:٢١٩) .

٢٥٩٤٠ - وَهُوَ قَولُ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، وَشريحٍ ، وَطَاوُوسٍ ، وَإِبْرَاهِيمَ ، والزُّهريِّ ، والحَكَمِ ، وَحَمَّادٍ .

٢٥٩٤١ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ ، وَأَبِي الدَّرْدَاءِ مِنْ طَرِيقَيْنِ مُنْقَطِعَيْنِ لَيْسَا بِثَابِتَيْنِ .

٢٥٩٤٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ**: لَمْ يَخْتَلِفُوا أَنَّ الخُلْعَ طَلاقٌ بَائِنٌ، لا مِيرَاثَ بَيْنَهُما فِيهِ .

٢٥٩٤٣ - وَمَعْنَى البَيْنُونَةِ انْقِطَاعُ العِصْمَةِ إِلا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ ، فَكَأَنَّها رَجْعِيَّةٌ بَانَتْ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِها .

٢٥٩٤٤ - وَقَدْ ذَكَرْنَا قَولَ ابْنِ عَبَّاسٍ بِأَنَّهُ فَسْخٌ لا طَلاقٌ .

٢٥٩٤٥ - وَاخْتَلَفُوا فِي مُرَاجَعَةِ المُخْتَلعَةِ فِي العِدةِ :

٢٥٩٤٦ - فَقَالَ جُمْهورُ أَهْلِ العِلْمِ : لا سَبِيلَ لَهُ إِلَيْها إِلا بِرِضًى مِنْها ، وَنِكَاحٍ جَدِيدٍ ، وَصَدَاقٍ مَعْلُومٍ .

٢٥٩٤٧ - وَهُوَ قَولُ عَامَّةِ التَّابِعِينَ بِالحِجَازِ ، وَالْعِرَاقِ .

٢٥٩٤٨ - وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُم ، وَالثَّورِيُّ ، والأَوزَاعِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ .

٢٥٩٤٩ - وَرُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، وَابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُما قَالا : إِنْ رَدَّ إِلَيها مَا أَخَذَ [مِنْها فِي العِدَّةِ أَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِها ، وَصَحَّتْ لَهُ الرَّجْعَةُ .

٢٥٩٥٠ - رَوَى ابْنُ أَبِي ذِئْبٍ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، قَالَ : لا يَتَزَوَّجُها] (١) بِأَقَلَّ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

مِمَّا أخَذَ مِنْها .

٢٥٩٥١ - وقَالَ أبو ثَورٍ : إنْ كَانَ لَمْ يُسَمِّ فِي الخُلْعِ طَلاقاً ، فَالخُلْعُ طَلْقَةٌ لا يملكُ فِيها رَجْعَةً .

٢٥٩٥٢ - وَإِنْ سَمَّى طَلاقاً ، فَهُوَ أَمْلَكُ بِرَجْعَتِها ، مَا دَامَتْ فِي العِدَّةِ .

٢٥٩٥٣ - وَبِهِ قَالَ دَاوُدُ .

٢٥٩٥٤ - وَ [رُوِيَ] [1] مِثْلُ قَولِ أَبِي ثَورٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أوفى ، وَمَاهَانَ الحنفيِّ .

٢٥٩٥٥ - وَاتَّفَقُوا عَلى أَنَّهُ جَائِزٌ لِلْمُخْتَلِعِ أَنْ يَتَزَوَّجَها فِي عِدَّتِها .

٢٥٩٥٦ - [وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنَ المُتَأَخِّرِينَ : لا يَتَزَوَّجُها هُوَ ، وَلا غَيرَها فِي العِدَّةِ ، فَشَذُّوا عَنِ الجَمَاعَةِ ، والجُمْهُورِ] [2] .

٢٥٩٥٧ - وَأَمَّا رِوَايَةُ مَالِكٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّ المُخْتَلِعَةَ عِدَّتُها عِدَّةُ المُطَلَّقَةِ .

* * *

١١٥٥ - ومَالِكٌ ؛ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ المُسَيَّبِ ، وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ ، وَابْنَ شِهَابٍ، كَانُوا يَقُولُونَ : عِدَّةُ المُخْتَلِعَةِ مِثْلُ عِدَّةِ المُطَلَّقَةِ ، ثَلاثَةُ قُرُوءٍ.[3]

فَقَدِ اخْتَلَفَ السَّلَفُ ، وَالخَلَفُ فِي ذَلِكَ :

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) .

(٣) الموطأ : ٥٦٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦١٥) .

٢٥٩٥٨ - فَرُوِيَ عَنْ عُثْمَانَ [١] ، وَابْنِ عَبَّاسٍ [٢] ، قَالا : عِدَّةُ الْمُخْتَلِعَةِ حَيْضَةٌ .

٢٥٩٥٩ - رُوِيَ ذَلِكَ عَنِ [ابْنِ] [٣] عُمَرَ أَيضاً ، خِلافُ رِوايَةِ مَالِكٍ [٤] وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُثْمانَ أَنَّهُ لا عِدَّةَ عَلَيْها [٥] .

٢٥٩٦٠ - وَقَدْ تَقَدَّمَ تَفْسِيرُ ذَلِكَ بِأَنَّها تَسْتَبْرِئُ رَحِمَها بِحَيْضَةٍ مَخَافَةَ الحَمْلِ ، فَلَيْسَ ذَلِكَ بِاخْتِلافٍ عَنْهُ .

٢٥٩٦١ - وَبِهِ قَالَ عِكْرِمَةُ ، وَأَبانُ بْنُ عُثْمانَ .

٢٥٩٦٢ - وَإِليهِ ذَهَبَ إِسْحاقُ [٦]. وَحُجَّتُهُم مَا رَوَاهُ سَعيد بْنُ أَبي عَروبَةَ ، عَنْ أَبي الطفيل ، عن سعيد بن حمل عَنْ عِكْرِمةَ ، قَالَ : عِدَّةُ الْمُخْتَلِعَةِ حَيْضَةٌ ، قَضاهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي جميلةَ بِنْتِ أُبَيٍّ بْنِ سَلُولٍ [٧].

---

(١) أمر عثمان الرُّبَيِّع بنت معوذ أن تعتدَّ بحيضة - وكانت قد اختلعت من زوجها - وأجاز لها أن تنتقل إلى بيت أهلها ، ولم يُلزمها الإقامة في بيت زوجها كما تفعل المعتدات .
مصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٦) ، الأثر (١١٨٥٩) ، وسنن البيهقي (٧:٤٥١) ، والمحلى (١٠:٢٨٣) ، والمغني (٧:٤٤٩) ، والإشراف (٤:٢٨٨) .

(٢) أثر عن ابن عباس قوله : « عدة المختلعة حيضة » . نيل الأوطار (٧:٣٨) ، المغني (٧:٤٤٩) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) عند ابن عمر أنَّ عدة المختلعة حيضة واحدة أيضاً . سنن أبي داود (٢٢٣٠) في الطلاق ، باب « في الخلع » (٢ : ٢٦٩) ، والجامع لأحكام القرآن (٣ : ١٤٥) ، والمحلى (١٠ : ٢٣٧) ، والمغني (٧:٤٤٩) .

(٥) الاختيارات الفقهية لابن تيمية ، ص : ٤٨٤ .

(٦) وقال : وإن ذهب ذاهب إلى هذا ، فهو مذهب قويٌّ . جامع الترمذي (٣ : ٤٨٣).

(٧) بهذا الإسناد في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٤)، وأخرجه ابن ماجه من طريق ابن أبي عروبة، عن قتادة، عن عكرمة موصولا عن ابن عباس في الطلاق (٢٠٥٦) باب «المختلعة تأخذ ما أعطاها».

٢٥٩٦٣ - [1] [**قال أبو عمر** : رُوِيَ مِنْ وُجُوهٍ أَنَّ جميلة ابْنَة أُبَيٍّ بْنِ سَلُولٍ كَانَتْ تَحْتَ ثَابِتِ بْنِ قَيسِ بْنِ شَمَّاسٍ فاخْتَلعَتْ مِنْهُ.

٢٥٩٦٤ - كَمَا رُوِيَ ذَلِكَ فِي حَبِيبَةَ بِنْتِ سَهْلٍ [2] .

٢٥٩٦٥ - وَرَوى هِشَامُ بْنُ يُوسُفَ ، عَنْ معمرٍ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ مسلمٍ ، عَنْ عكْرِمَةَ ، عَنِ ابْنِ عبَّاسٍ أَنَّ ثَابِتَ بْنَ قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ ، فَجَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عِدَّتَها حَيْضَةً . [3]

٢٥٩٦٦ - وَرَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعْمرٍ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ مسلمٍ ، عَنْ عكْرِمَةَ مُرْسَلا . [4]

٢٥٩٦٧ - وَرَوَاهُ ابْنُ لهيعَةَ ، عَنْ أَبِي الأَسْوَدِ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، وَمُحَمَّدِ بْنِ

---

(١) بدءا من هذه الفقرة ، وحتى نهاية (٢٥٩٨٦) سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) هذا عند الإمام أحمد ، وعند النسائي ، وابن ماجه في باب « عدة المختلعة » أن التي اختلعت : مريم المَغَالِيَّة وعند الدارقطني اسمها : زينب ، فالله أعلم .

(٣) أخرجه الترمذي في الطلاق (١١٨٥) باب « ما جاء في الخُلع » (٣:٤٨٢) ، وأبو داود في الطلاق (٢٢٢٩) باب « في الخلع » (٢:٢٦٩) ، كلاهما من طريق هشام بن يوسف ، عن معمر ، عن عمرو بن مسلم بهذا الإسناد ، وأخرجه النسائي في الطلاق (٣٤٦٤) باب « ما جاء في الخلع » (٦:١٧٠) من طريق عُمارة بن أبي حفصة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، ورواه الحاكم في « المستدرك » (٢:٢٠٦) ، وصححه ، ووافقه الذهبي ، وقال : الحديث حجة لمن قال : الخلع ليس بطلاق ، إذ لو كان طلاقا لم تعتد فيه بحيضة ، قال : وعمرو بن مسلم هذا هو الجندي اليماني : روى له مسلم ، ووثقه ابن حبان ، نصب الراية (٣:٢٤٤) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٦) ، الأثر (١١٨٥٨) ، وأشار أبو داود إلى هذه الرواية عقيب الحديث (٢٢٢٩) .

عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ ثَوبَانَ ، عَنْ رُبَيِّعَ بِنْتِ معوِّذ قَالَتْ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يأْمُرُ امْرَأَةَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ حِينَ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ أَنْ تَعْتَدَّ حَيْضَةً (١) .

٢٥٩٦٨ - ولَيْسَتْ هَذِهِ الآثَارُ بِالْقَوِيَّةِ ، وقَدْ ذَكَرْتُ أَسَانِيدَهَا فِي « التَّمْهِيدِ » (٢).

٢٥٩٦٩ - وأمَّا الحَدِيثُ بِذَلِكَ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عُمَرَ :

٢٥٩٧٠ - فَذَكَرَ أَبُو بَكْرِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، عَنْ نَافِعٍ : أَنَّ الرُّبَيِّعَ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوجِها ، فَأَتى عَمُّهَا عُثْمَانَ فَقَالَ: تَعْتَدُّ بِحَيْضَةٍ (٣) وكَانَ ابْنُ عُمَرَ يَقُولُ : تَعْتَدُّ ثَلاثَ حِيَضٍ حَتَّى قَالَ هَذَا عُثْمَانُ ، فكَانَ ابْنُ عُمَرَ يفْتِي بِهِ ، ويَقُولُ عُثْمَانُ : خَيْرُنا ، وأَعْلَمُنَا (٤) .

٢٥٩٧١ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي عبدَةُ ، عَنْ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : عِدَّةُ المُخْتَلِعةِ حَيْضَةٌ (٥) .

٢٥٩٧٢ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحمنِ بْنُ محمَّدٍ المحاربي ، عَنْ لَيْثٍ ، عَنْ طَاووسٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ : عِدَّتُها حَيْضَةٌ . (٦)

---

(١) بهذا الإسناد أخرجه الطبراني في « المعجم الكبير » (٢٤:٢٦٥) ، الحديث (٦٧١) ، ومن طريق محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن الربيّع أخرجه النسائي في الطلاق (٣٤٩٧) باب « عدة المختلعة » (٦:١٨٦) .

(٢) « **التمهيد** » (٢٣ : ٣٧٤) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٤) .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٤) .

(٥) أخرجه بهذا الإسناد ابن أبي شيبة في « المصنف » (٥:١١٤) .

(٦) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٤) .

٢٥٩٧٣ - وَقَالَ مَالِكٌ ، وأبو حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِيُّ ، وأَصْحَابُهم : عِدَّةُ الْمُخْتَلِعَةِ كَعِدَّةِ الْمُطَلَّقَةِ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ بِثَلاثَةٍ ، وَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لا تَحِيضُ بِثَلاثَةِ أَشْهُرٍ .

٢٥٩٧٤ - وَرُوِيَ مِثْلُ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ (١) ، وَعَلِيٍّ (٢) ، وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ عَلى اخْتِلافٍ عَنْهُ (٣) .

٢٥٩٧٥ - وَالحَدِيثُ عَنْ عُمَرَ ، وَعَلِيٍّ مِنْ قَوْلِهِم : لَيْسَ بِالقَوِيِّ ، وَلَكِنَّ جُمْهُورَ العُلَماءِ عَلى القَوْلِ بِأَنَّ عِدَّةَ الْمُخْتَلِعَةِ عِدَّةُ الْمُطَلَّقَةِ .

٢٥٩٧٦ - وَمِمَّنْ قَالَ بِذَلِكَ : سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَسُلَيمانُ بْنُ يَسَارٍ ، وَعُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيرِ ، وَسَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، وَأَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ عَوفٍ ، وَعُمَرُ بْنُ عَبْدِ العَزِيزِ ، وَابْنُ شِهَابٍ الزُّهْرِيُّ ، والحَسَنُ البَصْرِيُّ ، وَعَامِرُ الشَّعْبِيُّ ، وَإِبْرَاهِيمُ النَّخعِيُّ ، وَمُحَمَّدُ بْنُ عياضٍ ، وَخلاسُ بْنُ عُمَرَ ، وَقَتَادَةُ (٤) .

٢٥٩٧٧ - وَبِهِ قَالَ سُفْيَان الثَّوْرِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، واللَّيْثُ بن سَعْدٍ ، وَأَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلُ ، وأبو عُبيد ، ورواية عن إسحاق .

٢٥٩٧٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : في حَدِيثِ عُثْمانَ إنما أَمَرَ الرُّبَيِّعَ بِنْتَ مَعَوِّذٍ حِينَ

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٢٥٣) ، الأثر (١٠٧٢٢) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٦) ، الأثر (١١٨٦٠) .

(٣) في الرواية المتقدمة عن ابن عمر في الفقرة (٢٥٩٧٠) موافقة ابن عمر لعثمان بن عفان : أن عدة المختلعة حيضة ، وفي الحديث (١١٥٤) المتقدم أول هذا الباب قول ابن عمر : عدة المختلعة عدة المطلقة ؛ وهذا ؛ لأنه اعتبر في الأول أن الخُلْعَ فَسْخٌ لا طلاق ، فلا تجب فيه العدة ، بل الاستبراء بحيضة واحدة ، ثم اعتبره طلاقاً واجب العدة .

(٤) الآثار عنهم في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١١٣ - ١١٤) ، ومصنف عبد الرزاق (٦:٥٠٧) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٤٧) ، والمغني (٧:٤٤٩) ، والإشراف (٤:٢٨٨) .

اختَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا يَنتقِلُ من بَيْتِها .

٢٥٩٧٩ - وهذا لا يقولُ به أحدٌ مِنَ الفقهاءِ الذينَ كانَتْ تَدورُ عَلَيْهِمْ بالأمصَارِ الفَتْوَى ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيّ ، وأصحابهم .

٢٥٩٨٠ - ولو اشترطَ عليها زوجُها في حينِ الخُلْعِ ألا سُكْنَى لها ، كان الشرط لاغ ، ولها السُّكْنَى ، كالعدة ، فلا يؤثر فيها الشرط ، وَكَأَنَّهُ لَمْ يُذْكَرْ .

٢٥٩٨١ - وَقال أبو ثور ، وأحمد ، وإسحاق ، وداود : لا سُكْنَى لها ، وَلا نَفَقَةَ.

٢٥٩٨٢ - وكذلك يقولونَ في المُطَلَّقَةِ المَبْتُوتَةِ وَهِيَ أصْلُ هذهِ المَسْألَةِ ، وَسَتَأْتِي أَقْوَالُهُمْ فِيها فِي مَوْضِعِها - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٥٩٨٣ - وَأَجْمَعَ الجُمْهُورُ أَنَّ الخُلْعَ جَائِزٌ عِنْدَ غيرِ السُّلْطَانِ ، إِلا الحَسَنَ ، وَابْنَ سِيرِينَ ، فَإِنَّهُما [يقولان] [١] : لا يَكُونُ الخُلْعُ إِلا عِنْدَ السُّلْطَانِ [٢] .

٢٥٩٨٤ - وَقَالَ قَتَادَةُ : إِنَّمَا أَخذَهُ الحَسَنُ عَنْ زِيَادٍ .

٢٥٩٨٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ أَجْمَعُوا أَنَّ النِّكَاحَ وَالطَّلاقَ يَجُوزُ دُونَ السُّلْطَانِ، فَكَذَلِكَ الخُلْعُ ، وَلَيْسَ كَاللِّعَانِ الَّذِي لا يَجُوزُ عِنْدَ السُّلْطَانِ .

٢٥٩٨٦ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الْمُفْتَدِيَةِ : إِنَّهَا لا تَرْجِعُ إِلَى زَوْجِهَا إِلا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ.

---

(١) زيادة متعينة .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٤٩٥) ، الأثر (١١٨١٤) ، وسنن سعيد بن منصور، (٣:١:٣٣٢) ، رقمي (١٤٠٩ ، ١٤١٠) ، والجامع لأحكام القرآن (٣:١٣٨) ، والمحلى (١٠:٢٣٧) ، والمغني (٧:٥٢)، والإشراف (٤:٢٢٥) .

فَإِنْ هُوَ نكَحَهَا ، ففارقها قبلَ أنْ يمسَّهَا ، لَمْ يكُنْ لَهُ عَلَيْهَا عِدَّةٌ مِنَ الطَّلاقِ الآخرِ . وتَبْنِي عَلَى عِدَّتِهَا الأولَى . [(١)]

قَالَ مَالِكٌ : وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سمِعْتُ فِي ذَلِكَ .] [(٢)]

٢٥٩٨٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : [إِنَّها لا تَرْجعُ إِليهِ إِلا بِنِكاحٍ جَدِيدٍ] [(٣)] ، فَقَدْ تَقَدَّمَ القَولُ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ ، وَمَا لِلْعُلماءِ فِيها .

٢٥٩٨٨ - وأَمَّا قَولُ مَالِكٍ : فَإِنْ هُوَ نَكَحَهَا إِلى آخرِ قَولِهِ : وأَنَّهُ أَحْسَنُ مَا سَمعَ فِي ذَلِكَ ، فَعَلَيهِ أَكْثَرُ العُلَمَاءِ ؛ لأَنَّها مُطَلَّقَةٌ قَبْلَ الدُّخُولِ بِها ، فَلا عِدَّةَ عَلَيْهَا ، وتُتِمُّ بَقِيَّةَ عِدَّتِها .

٢٥٩٨٩ - وَهَذَا أَصْلُ مَالِكٍ فِي الأَمَةِ تعتقُ فِي عِدَّتِها مِنْ وَفَاةٍ ، أَو طَلاقٍ أَنَّهَا لا تَتَغَيَّرُ عِدَّتُها ، وَلا تَنْتَقِلُ إِلا فِي الطَّلاقِ الرَّجْعِيِّ ، وَلا فِي البَائِنِ ،كَالحَدِّ يَجِبُ عَلى العَبْدِ ، وَلا يَتَغَيَّرُ بالعتقِ .

٢٥٩٩٠ - وَسَتَأْتِي هَذِهِ المَسْأَلَةُ فِي بَابِها ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٥٩٩١ - وَرُوِيَ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْهُم : الشَّعبيُّ وَإِبْرَاهِيمُ النَّخعيُّ [فِي المُختلعَةِ] [(٤)] يَتَزَوَّجُها زَوْجُها فِي عِدَّتِها بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ ، ثُمَّ يُطَلِّقُها قَبْلَ الدُّخُولِ بِها أَنَّ عَلَيها عِدَّةً كَامِلَةً كَأَنَّها عِنْدَهُم فِي حُكْمِ المَدْخُولِ بِها ؛ لأَنَّها تَعْتَدُّ من العِدَّةِ .

---

(١) الموطأ : ٥٦٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٦) .

(٢) إلى هنا نهاية الخرم المشار إليه في بدء الفقرة (٢٥٩٦٣) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٤) سقط في (ك) .

٢٥٩٩٢ - وَهَذَا لَيْسَ بِشَيْءٍ بِظَاهِرِ قَولِ اللَّهِ عَزَّ وجَلَّ : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنَّ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ [الأحزاب:٤٩] .

٢٥٩٩٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَيسَ لَها إلا نِصفُ الصَّدَاقِ عِنْدَهُم .

٢٥٩٩٤ - وَمَنْ قَالَ بِقَولِ الشَّعبيِّ ، والنَّخعيِّ ، أَوجَبَ لَها الصَّدَاقَ كَامِلاً .

٢٥٩٩٥ - قَالَ مَالِكٌ : إِذَا افْتَدَتِ الْمَرأَةُ مِنْ زَوْجِهَا بِشَيْءٍ ، عَلَى أَنْ يُطَلِّقَهَا فَطَلَّقَهَا طَلَاقاً مُتَتَابِعاً نَسَقا ، فَذَلِكَ ثَابِتٌ عَلَيْهِ . فَإِنْ كَانَ بَيْنَ ذَلِكَ صُمَاتٌ ، فَمَا أَتْبَعَهُ بَعْدَ الصُّمَاتِ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ . [(١)]

٢٥٩٩٦ - وَهَذِهِ المَسْأَلَةُ قَدْ تَقَدَّمَتْ فِي هَذَا البَابِ ، وَمَضَى فِيها القَولُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ ، وَهُوَ المُوَفِّقُ لِلصَّوَابِ ، وَحَسْبِي ، وَنِعْمَ الوَكِيلُ .

* * *

---

(١) الموطأ : ٥٦٦ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٧) .

(١٣) باب ما جاء في اللعان (*)

١١٥٦ – مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ؛ أَنَّ سَهْلَ بْنَ سَعْدٍ السَّاعِدِيَّ أَخْبَرَهُ أَنَّ عُوَيْمِرا الْعَجْلاَنِيَّ جَاءَ إِلَى عَاصِمِ بْنِ عَدِيٍّ الأَنْصَارِيِّ. فَقَالَ لَهُ: يَا عَاصِمُ، أَرَأَيْتَ (١) رَجُلا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً ، أَيَقْتُلُهُ (٢) فَتَقْتُلُونَهُ ؟ أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ ؟

(*) **المسألة – ٥٧٢ – قال الشافعية** : اللعانُ كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به ، أو إلى نفي ولدٍ .

وعرفه **الحنفية والحنابلة** : بأنه شهادات مؤكدات بالأيمان مقرونة باللعن من جهة الزوج وبالغضب من جهة الزوجة ، قائمة مقام حدٍّ القذف في حق الزوج ، ومقام حد الزنا في حق الزوجة .

وعرفه **المالكية** : بأنه حلف زوجٍ مسلم مكلف على رؤية زنا زوجته ، أو على نفي حملها منه ، وحلف زوجةٍ على تكذيبه أربعة أيمان ، ويكون الحلف بإشراف حاكم يشهد التلاعن ويحكم بالتفريق أو يحد من نكل .

مغني المحتاج (٣:٣٦٧) ، الدر المختار (٢:٨٠٥) ، كشاف القناع (٥:٤٥٠) ، الشرح الصغير (٢:٦٥٧) .

وقد شرع اللعان بين الزوجين بقوله تعالى : ﴿ والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ﴾ [النور : ٦ – ٩] .

وسبب نزولها : ما رواه البخاري وغيره : « أنَّ هلال بن أمية قذف زوجته عند النبي ﷺ بشريك ابن سَحْماء ، فقال له ﷺ : البينة أو حد في ظهرك ! فقال : يا نبي الله ، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلا ينطلق ، يلتمس البينة ، فجعل النبي ﷺ يكرّر ذلك ، فقال هلال : والذي بعثك بالحق نبيا ، إني لصادق ، ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد ، فنزلت الآيات » .

فكان أول لعان في الإسلام : ما حدث بين هلال بن أمية وزوجته ، وهذا رأي **الجمهور** .

(١) (**أرأيتَ**) : أخبرنا .

(٢) **الهمزة** : استفهامية على سبيل الاستخبار ، أي : أيقتل الرجل .

سَلْ لِي (١) ، يَا عَاصِمُ ، عَنْ ذَلِكَ ، رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَسَأَلَ عَاصِمٌ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ . فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَسَائِلَ وَعَابَهَا (٢) . حَتَّى كَبُرَ عَلَى عَاصِمٍ مَا سَمِعَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَلَمَّا رَجَعَ عَاصِمٌ إِلَى أَهْلِهِ ، جَاءَهُ عُوَيْمِرٌ ، فَقَالَ : يَا عَاصِمُ . مَاذَا قَالَ لَكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ؟ فَقَالَ عَاصِمٌ لِعُوَيْمِرٍ : لَمْ تَأْتِنِي بِخَيْرٍ . قَدْ كَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَسْأَلَةَ الَّتِي سَأَلْتُهُ عَنْهَا . فَقَالَ عُوَيْمِرٌ : وَاللَّهِ لا أَنْتَهِي حَتَّى أَسْأَلَهُ عَنْهَا . فَأَقْبَلَ عُوَيْمِرٌ حَتَّى أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَسَطَ النَّاسِ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ . أَرَأَيْتَ رَجُلا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلا ، أَيَقْتُلُهُ فَتَقْتُلُونَهُ ؟ أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « قَدْ أُنْزِلَ فِيكَ وَفِي صَاحِبَتِكَ فَاذْهَبْ فَأْتِ بِهَا » قَالَ سَهْلٌ : فَتَلاعَنَا وَأَنَا مَعَ النَّاسِ ، عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَلَمَّا فَرَغَا مِنْ تَلاعُنِهِمَا ، قَالَ عُوَيْمِرٌ : كَذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنْ أَمْسَكْتُهَا . فَطَلَّقَهَا ثَلاثاً قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . (٣)

---

(١) سل أصله اسأل فنقلت حركة الهمزة إلى السين بعد حذفها للتخفيف واستغني عن همزة الوصل فحذفت فصارت سل على وزن فل .

(٢) (فكره رسول اللّه صلى اللّه تعالى عليه وسلم المسائل) إنما كره لأن سؤال عاصم فيه عن قضية لم تقع بعد ولم يحتج إليها وفيها إشاعة على المسلمين والمسلمات وتسليط اليهود المنافقين في الكلام في عرض المسلمين ، وفي رواية مسلم فسأل عاصم رسول اللّه ﷺ فكره رسول اللّه ﷺ المسائل وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول اللّه ﷺ فلما رجع عاصم إلى أهله جاءه عويمر فقال يا عاصم ماذا قال لك رسول اللّه ﷺ قال عاصم لعويمر لم تأتني بخير قد كره رسول اللّه ﷺ المسألة التي سألته عنها قال عويمر واللّه لا أنتهي حتى أسأله عنها فأقبل عويمر حتى أتى رسول اللّه ﷺ وسط الناس فقال يا رسول اللّه أرأيت إلى آخره .

(٣) الموطأ : ٥٦٦ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٨) ، ومن طريق مالك أخرجه الشافعي في **الأم** (٥:١٢٥ ، ٢٨٩) ، باب « أي الزوجين يبدأ باللعان ، وفي « المسند » (٢:٤٤) ، والإمام =

قَالَ مَالِكٌ ، قَالَ ابْنُ شِهَابٍ : فَكَانَتْ تِلْكَ ، بَعْدُ ، سُنَّةَ الْمُتَلاعِنَيْنِ .

٢٥٩٩٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ ذَكَرْنَا فِي « التَّمْهِيدِ » [(١)] مِنْ تَوْجِيهِ أَلْفَاظِ هَذَا

= أحمد (٥:٣٣٦ - ٣٣٧) ، والدارمي (٢:١٥٠) ، والبخاري في الطلاق ، ح (٥٣٠٨) ، باب « اللعان ومن طلق بعد اللعان » فتح الباري (٩:٤٤٦) وفي الطلاق أيضا (٥٢٥٩) باب « من جوّز الطلاق الثلاث » .

وأخرجه مسلم في كتاب اللعان ، ح (٣٦٧٣) (٥:٨٦) من تحقيقنا ، وبرقم : ١-(١٤٩٢) في طبعة عبد الباقي ، وأخرجه أبو داود في الطلاق ، ح (٢٢٤٥) ، باب « في اللعان » (٢:٢٧٣ - ٢٧٥) ، والنسائي في الطلاق (٦ : ١٤٣) ، باب « الرخصة في الطلاق الثلاث » ، والطبراني (٥٦٧٦) ، والبيهقي في السنن (٧ : ٣٩٨ - ٣٩٩) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١١:١٥٠٦٤) .

ومن طريق الأوزاعي ، عن الزهري ، عن سهل أخرجه الدارمي (٢/١٥٠) ، والبخاري في التفسير (٤٧٤٥) باب « ﴿ والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم . . . ﴾ » ، والطبراني (٥٦٧٧) .

والبيهقي في « السنن » (٧/٤٠٠) ، وأخرجه الشافعي في « المسند » (٢/٤٥ ، ٤٥ - ٤٦ ، ٤٦ ، ٤٧) ، وأحمد (٥/٣٣٠ - ٣٣١ ، ٣٣٤ ، ٣٣٧) ، وعبد الرزاق (١٢٤٤٥) ، و (١٢٤٤٦) و(١٢٤٤٧) ، والبخاري في الصلاة (٤٢٣) باب « القضاء واللعان في المسجد » ، وفي الطلاق (٥٣٠٩) باب « التلاعن في المسجد » ، و (٧١٦٥) و (٧١٦٦) في الأحكام باب « من قضى ولاعَنَ في المسجد » ، وفي الاعتصام (٧٣٠٤) باب « ما يكره من التعمق والتنازع والغلو في الدين والبدع » ، ومسلم في اللعان (٣٦٧٣ ، ٣٦٧٤) في طبعتنا ، وبرقمي : ٢ ، ٣ (١٤٩٢) في طبعة عبد الباقي ، وأبو داود (٢٢٤٧) و (٢٢٤٨) و (٢٢٥١) ، وابن ماجه (٢٠٦٦) في الطلاق باب «اللعان » ، والطبراني (٥٦٧٤) و (٥٦٧٨) و (٥٦٧٩) و (٥٦٨٠) و (٥٦٨١) و (٥٦٨٢) و(٥٦٨٤) و (٥٦٨٥) و (٥٦٨٦) و (٥٦٨٧) و (٥٦٨٨) و (٥٦٨٩) و (٥٦٩١) و(٥٦٩٢)، والطحاوي في « شرح معاني الآثار » (٣/١٠٢) ، والبيهقي في « السنن » (٧/٣٩٩ و ٤٠٠ و ٤٠١) ، من طرق وبألفاظ مختلفة عن الزهري ، عن سهل بن سعد .

(١) (٦:١٨٣) وما بعدها .

الحَدِيثِ فِي الآدَابِ ، وغَيْرِها مِنْ وُجُوهِ العِلْمِ فِي أَحْكَامِ اللِّعَانِ ، مَا ظَهَرَ لَنَا ، وَنَذْكُرُ هَاهُنَا مَا فِيهِ مِنَ الفِقْهِ ، وأَحْكَامِ اللِّعَانِ أيضا بِحَولِ اللَّهِ تعالى .

٢٥٩٩٨ - زَعَمَ بَعْضُ المُتَأَخِّرِينَ مِنْ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ أَنَّ فِي هَذَا الحَدِيثِ دَلِيلاً عَلى أَنَّ الحَدَّ لا يَجِبُ بالتَّعْرِيضِ فِي القَذْفِ ؛ لِقَولِ عُوَيْمِرٍ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! أَرَأَيْتَ رَجُلاً وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً ، أَيَقْتُلُهُ ، فَتَقْتُلُونَهُ ؟ أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ ؟ .

٢٥٩٩٩ - وَهَذَا عِنْدِي لا حُجَّةَ فِيهِ ؛ لأَنَّ المُعَرَّضَ بِهِ غَيرُ مُعَيَّنٍ ، وَلا جَاءَ طَالِباً، وَإِنَّما جَاءَ الحَدُّ عَلى مَنْ عرضَ بِقَذْفِ رَجُلٍ يُشِيرُ إِلِيهِ ، أَو يُسَمِّيهِ فِي مُشَاتَمَةٍ ، أَو مُنَازَعَةٍ ، ويَطْلُبُ المعرضَ لَهُ مَا يَجِبُ لَهُ مِنَ الحَدِّ إِذَا كَانَ يَعْلَمُ مِنَ المعرضِ أَنَّهُ قصدَ القَذْفَ لِلمعرضِ بِهِ ، وَزَوجَةُ عُوَيْمرٍ لَمْ يَمَسَّها ، وَلا أَشَارَ إِلَيْهَا ، وَلا جَاءَتْ طَالِبَةً .

٢٦٠٠٠ - وَسَتَأْتِي هَذِهِ المَسْأَلَةُ فِي كِتَابِ الحُدُودِ بِما لِلْعُلَمَاءِ فِيها ، وَوُجُوهُ مَعَانِي أَقْوَالِهِم إِنْ شَاءَ اللَّهُ عَزَّ وجلَّ .

٢٦٠٠١ - وَفِي قَولِ عُوَيْمِرٍ : [أَيَقْتُلُهُ ، فَتَقْتُلُونَهُ] (١) [وَسُكُوتِ] (٢) رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلى ذَلِكَ ، وَلَمْ يَقُلْ : لا نَقْتُلُهُ دَلِيلٌ عَلى أَنَّ مَنْ قَتَلَ رَجُلاً وَجَدَهُ مَعَ امْرَأَتِهِ أَنَّهُ يُقْتَلُ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَأْتِ بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُ بِزِنَاهُ بِها .

٢٦٠٠٢ - وَسَتَأْتِي هَذِهِ المَسْأَلَةُ [مُجَوَّدَةً] (٣) فِي كِتَابِ الحُدُودِ فِي حَدِيثِ مَالِكٍ ، عَنْ سُهيلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ ، [إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى] (٤) .

---

(١) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « فيقتله ، أتقتلونه » .

(٢) في (ي ، س) : « وسكت » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) في (ي ، س) فقط .

٢٦٠٠٣ - وَفِيهِ : أَنَّ المُلاعَنَةَ لا تَكُونُ إِلا عِنْدَ السُّلْطَانِ ، وأَنَّها لَيْسَتْ كَالطَّلاقِ الَّذِي لَيْسَ لِلرَّجُلِ أَنْ يُوقِعَهُ حَيْثُ شَاءَ .

٢٦٠٠٤ - وَهَذَا إِجْمَاعٌ مِنَ العُلَمَاءِ أَنَّ اللِّعَانَ لا يَكُونُ إِلا فِي المَسْجِدِ الجَامِعِ ؛ لأنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لاعَنَ بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ المَذْكُورَيْنِ فِي مَسْجِدِهِ ، وَذَلِكَ مَحْفُوظٌ فِي حَدِيثِ ابْنِ مَسْعُودٍ [١] ، وَغَيْرِهِ ، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي « التَّمْهِيدِ » [٢] .

٢٦٠٠٥ - وَيَسْتَحِبُّ جَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ العِلْمِ أَنْ يَكُونَ اللِّعَانُ فِي [الجَامِعِ] [٣]

---

(١) رواه الأعمش ، عن إبراهيم ، عن علقمة ، عن عبد الله بن مسعود قال : كُنا مَعَ النبي ﷺ في مسجد المدينة ذَات ليلةٍ ، فقالَ رجلٌ : أرأيْتُمْ لو وَجَدَ رَجُلٌ مع امرأتِهِ رجلا ، فإنْ قتله قَتَلْتُموهُ ، وإنْ سكَتَ سكَتَ على غَيْظٍ ، فواللَّهِ لأسألَنَّ عنهُ رسولَ اللَّهِ ﷺ فلما أصبحَ ، غدا عليه ، فسأله فقَالَ : لَوْ وَجَدَ رَجُلٌ مع امرأته رجلا ، فإنْ قتلهُ ، قتلتُمُوهُ ، وإنْ تكلَّمَ جلدتُّموهُ ، وإنْ سكَتَ ، سكَتَ على غيظٍ ، ثُمَّ قَالَ : « اللهم افتَحْ » فَنَزَلَتْ : ﴿ والَّذِينَ يَرْمُونَ أزواجَهُم ﴾ [النور : ٦] هؤلاء الآيات في اللعانِ ، فجاءَ إلى النبيِّ ﷺ وامرأتُهُ ، فتلاعَنَا ، فَشَهِدَ الرَّجُلُ أربَعَ مراتٍ باللَّهِ : إنه لَمِنَ الصَّادِقِينَ ، والخامسةُ أنَّ لعنةَ اللَّهِ عليهِ إنْ كانَ مِنَ الكاذبينَ ، فلمَّا أَخَذَتِ امرأتُهُ لِتَلْتَعِنَ ، قالَ لها النبيُّ ﷺ : (مَهْ) فالْتَعَنَتْ ، فلما أدبرتْ ، قالَ النبيُّ ﷺ : فلَعلَّها أنْ تَجِيءَ بِهِ أَسْودَ جَعْداً » فجاءتْ بهِ أَسْودَ جعداً .

أخرجه مسلم في اللعان (١٤٩٥) في طبعة عبد الباقي ، والبيهقي في السنن (٤٠٥/٧) من طريق جرير ، عن الأعمش بهذا الإسناد .

وأخرجه مسلم وأبو داود (٢٢٥٣) في الطلاق باب « في اللعان » ، والبيهقي (٤٠٥/٧) من طريقين عن جرير ، به .

وأخرجه بنحوه أحمد (٤٢١/١ - ٤٢٢) ، ومسلم ، وابن ماجه (٢٠٦٨) في الطلاق باب « اللعان » ، وابن جرير الطبري في « جامع البيان » (٨٤/١٨) ، من طرق عن الأعمش ، به .

(٢) (٦ : ١٩١) .

(٣) في (ي ، س) : « المسجد » .

بَعْدَ العَصْرِ ، وفِي أيِّ وَقْتٍ كَانَ فِي المَسْجِدِ الجَامِعِ أجزأَ عِنْدَهُم (*) .

٢٦٠٠٦ – ولا يَخْتَلِفُونَ أنَّ مَنِ استَخْلَفَهُ الإِمَامُ عَلى الأحْكَامِ مِنْ قَاضٍ وَسَائِرِ الحُكَّامِ أنَّهُ يَقُومُ فِي اللِّعَانِ إِذَا تَحَاكَمُوا [إِلَيهِ] (١) فِيهِ مقامَ الإِمَامِ .

٢٦٠٠٧ – وَفِي قَولِ عُوَيْمرٍ : أَرَأيْتَ رَجُلاً وَجَدَ مَعَ امْرَأتِهِ رَجُلاً ، دَلِيلٌ عَلى أنَّ المُلاعَنَةَ تَجِبُ بَينَ كُلِّ زَوجَيْنِ ، وَاللَّهُ أعْلَمُ ؛ لأنَّهُ لَم يَخُصَّ رَجُلاً مِنْ رَجُلٍ ، وَلا امْرَأةً مِنِ امرَأةٍ .

٢٦٠٠٨ – وَنَزَلَتْ آيَةُ اللِّعَانِ عَلى هَذَا السؤال فَقَالَ تَعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُم . . . ﴾ [النور : ٦] ولَم يَخُصَّ زَوْجًا مِنْ زَوجٍ .

٢٦٠٠٩ – وَهَذَا مَوضعٌ اخْتَلَفَ فِيهِ العُلَمَاءُ ، وَهِيَ مَسْألَةٌ سَنَذْكُرُها ، حَيْثُ ذَكَرَهَ مَالِكٌ مِنْ هَذَا البَابِ ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٦٠١٠ – وَفِيهِ : أنَّ الحَكَمَ يَحضُرُ مَعَ نَفْسِهِ لِلْمُتَلاعِنِ قَوماً يَشْهَدُونَ ذَلِكَ ، ألا تَرى إلى قَولِ سَهْلِ بْنِ سَعِيدٍ : فَتَلاعَنَا ، وَأنَا مَعَ النَّاسِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ .

(*) **المسألة – ٥٧٣** – يكون اللعان بحضور القاضي أو نائبه ، وإن تراضى الزوجان بغير الحاكم بإجراء اللعان بينهما لم يصح ذلك ؛ لأن اللعان مبني على التغليظ والتأكيد ، فلم يجز بغير الحاكم كالحد ، ويكون في المكان الذي يحدده الحاكم ، ويكون لعان المسلم في المسجد ؛ لأنه أشرف الأماكن ، وأوجبه **المالكية** فيه ؛ لأن فيه تأثيراً في الزجر عن اليمين الفاجرة ، ويكون ذلك بحضور جماعة للعان ، أقلها أربعة عدول كما ذكر **المالكية** ، أما **الشافعية والحنابلة** فقالوا : يستحب أن يكون اللعان بمحضر جماعة من المسلمين مبالغة في الزجر ، ولم يشترطوا حضور الزوجين معا ، بل لو كان أحدهما غائبا عن صاحبه جاز ، كأن يلاعن الرجل في المسجد ، والمرأة على باب المسجد ، لعدم إمكان دخولها .

(١) سقط في (ك) .

٢٦٠١١ - وَفِي شُهُودِ سَهْلٍ لِذَلِكَ دَلِيلٌ عَلى جوَازِ شُهُودِ الشَّبَابِ مَعَ الشُّيُوخِ عِنْدَ الحكامِ ؛ لأَنَّ سَهْلاً كَانَ يَومَئِذٍ ابْن خَمْسَ عَشرةَ سَنَةً .

٢٦٠١٢ - حَدَّثَنِي عَبْدُ الوَارِثِ قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمٌ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ زُهيرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنِ زُرَيعٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ ، عَنِ الزُّهريِّ ، قَالَ : قُلْتُ لِسَهْلِ بْنِ سَعْدٍ : ابْنُ كَمْ كُنْتَ يَوَمَئِذٍ ؟ يَعْنِي يَومَ المُتَلاعِنَيْنِ ، قَالَ : ابْنُ خَمَسَ عَشرةَ سَنَةً . (١)

٢٦٠١٣ - وَقَدْ كَانَ عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ يُشَاوِرُ ابْنَ عَبَّاسٍ ، وَشَبَابًا غَيرَهُ مَعَ الشُّيُوخِ ، وَقَدْ أَفْرَدْنَا لِذَلِكَ بَابًا فِي كِتَابِ العِلْمِ ، وَالحَمْدُ لِلَّهِ .

٢٦٠١٤ - وَ [فِي] (٢) قَولِهِ : أَرَأَيْتَ رَجُلا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلا ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ تَصْرِيحٌ بِالرُّؤْيَةِ ، فَإِنَّهُ قَدْ جَاءَ التَّصْرِيحُ فِي ذَلِكَ فِي حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ (٣) ، وَغَيرِهِ

---

(١) الاستيعاب (٢ : ٦٦٤) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) حديث ابن عباس ، أخرجه البخاري في تفسير سورة النور ، فتح الباري (٨:٤٤٩) ، قال حدثني محمدُ بن بشارٍ حدثنا ابنُ أبي عدي عن هشام بن حسان ، حدَّثنا عِكْرِمة ، عن ابن عباس أن هِلالَ ابن أُميَّةَ قَذَفَ امرأته عندَ النبيِّ ﷺ بشَريكِ بن سحماء ، فقال النبيُّ ﷺ : البيِّنةَ أو حَدٌّ في ظهرك فقال : يا رسولَ اللَّه ، إذا رأى أحدُنا على امرأته رجلا ينطلقُ يَلتمسُ البيِّنة ؟ فجعل النبيُّ ﷺ يقول البيِّنة وإلا حَدٌّ في ظهرك ، فقال هلالٌ: والذي بَعثكَ بالحق إني لَصادق ، فَليُنزلنَّ اللَّهُ ما يُبرِّئُ ظهري من الحد . فنزلَ جِبريلُ وأنزلَ عليه ﴿ والذينَ يَرمونَ أزواجَهم ﴾ فقرأ حتى بلغَ ﴿ إن كان من الصادقين ﴾ ، فانصرف النبيُّ ﷺ فأرسل إليها فجاء هلالٌ فشَهِدَ ، والنبيُّ ﷺ يقول : إنَّ اللَّهَ يعلمُ أنَّ أحدَكما كاذِب ، فهل منكما تائب ؟ ثم قامَت فشَهدَت ، فلما كانت عندَ الخامسة وقفوها وقالوا: إنها مُوجبة . قال ابنُ عباس : فتلكَّأَت ونَكصَت حتى ظننا أنها ترجع ، ثمَّ قالت : لا أَفضحُ قومي سائرَ اليوم، فمضت .فقال النبيُّ ﷺ :أبصِروها ، فإن جاءت به أكحلَ العَينين سابغَ الأليتَين خَدلَّج =

فِي قِصَّةِ هِلالِ بْنِ أُمَيَّةَ ، وَفِي قِصَّةِ العَجلانيِّ أيضاً مِنْ غَيرِ رِوَايَةِ مَالِكٍ (١) ، وَنُزولُ آيَةِ اللِّعَانِ فِي ذَلِكَ ، وَقَولُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ : « قَدْ أُنْزِلَ فِيكَ وَفِي صَاحِبَتِكَ » يَعْنِي آيَاتِ اللِّعَانِ ، دَلِيلٌ عَلى مَا ذَهَبَ إِليهِ مَالِكٌ .

٢٦٠١٥ - فَالمَشْهُورُ مِنْ مَذْهَبِهِ أَنَّ اللِّعَانَ لا يَجِبُ حَتَّى يَقُولَ الرَّجُلُ لامْرَأَتِهِ : رَأَيْتُكِ تَزْنِينَ ، أَو يَنْفِي حَمْلاً بِها ، أَو وَلَدًا مِنْهَا ، إلا أَنَّ الأَعْمى عِنْدَهُ يُلاعِنُ إِذَا قَذَفَ امْرَأَتَهُ ، لَمْ يُخْتَلَفْ عَنْهُ فِي ذَلِكَ ؛ لأَنَّهُ شَيْءٌ يُدرِكُهُ بِالحِسِّ وَاللَّمْسِ .

٢٦٠١٦ - وَقَولُ أَبِي الزِّنَادِ ، وَيَحْيى بْنِ سَعِيدٍ ، وَعُثْمَانَ البَتِّيِّ ، واللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ فِي ذَلِكَ كَقَولِ مَالِكٍ : أَنَّ اللِّعَانَ لا يَجِبُ بِالقَذْفِ المُجَرَّدِ ، وَإِنَّما يَجِبُ بِادِّعَاءِ [رُؤْيَةِ](٢) الزِّنَا ، وَنَفْيِ الحَمْلِ مَعَ دَعْوى الاسْتِبْرَاءِ .

٢٦٠١٧ - وَعِنْدَهُم : أَنَّهُ إِذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ : يَا زَانِيَةُ ، جُلِدَ الحَدُّ ؛ [لِقَولِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ] (٣) : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ . . . ﴾ .

٢٦٠١٨ - وَسَتَأْتِي أَحْكَامُ نَفْيِ الحَمْلِ ، وَمَا لِمَالِكٍ - رحمه الله - ، [وَغَيرِهِ فِي ذَلِكَ] (٤) ، بَعْدَ هَذَا فِي مَعْنى حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ ، فِي هَذَا البَابِ (٥) ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ

= الساقين فهو لشَريكِ بن سحماء ؛ فجاءت به كذلك ، فقال النبيُّ ﷺ : لولا ما مَضى من كتابِ اللَّه لكان لي ولها شأن » .

(١) انظر تخريج الحديث (١١٥٦) من طريق مالك ، ومن غير رواية مالك .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « بعموم قوله تعالى » .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) حديث ابن عمر يأتي برقم (١١٥٧) .

تَعالى .

٢٦٠١٩ - وَالحُجَّةُ [لِمَذْهَبِ مَالِكٍ] (١) ، وَمَنْ تَابَعَهُ فِيمَا يُوجِبُ اللِّعانُ .

٢٦٠٢٠ - وَعِنْدَهُ قَائِمَةٌ مِنَ الآثَارِ المُسْنَدَةِ ، وَقَدْ ذَكَرْتُها فِي « التَّمْهِيدِ » (٢) .

٢٦٠٢١ - مِنْها حَدِيثُهُ : عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ : أَرَأَيْتَ رَجُلاً وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً ، أَيَقْتُلُهُ (٣) ؟ .

٢٦٠٢٢ - وَمِثْلُهُ حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ مِنْ رِوَايَةِ القَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْهُ ، رَوَاهُ يَحْيى بْنُ سَعِيدٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ القَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنِ القَاسِمِ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ : أَنَّهُ ذُكِرَ المُتَلاعِنَانِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ عَاصِمُ بْنُ عَدِيٍّ فِي ذَلِكَ قَولاً ثم انصرفَ ، فَأَتَاهُ رَجُلٌ مِنْ قَومِهِ يَشْكُو إِلَيهِ أَنَّهُ وَجَدَ مَعَ أَهْلِهِ رَجُلاً (٤) فَقَالَ عَاصِمٌ : مَا ابتُلِيتُ بِهَذَا إِلا لِقَولِي . فَذَهَبَ بِهِ إِلى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَخْبَرَهُ بِالَّذِي وَجَدَ عَلَيهِ امرأَتَهُ. وَكَانَ ذَلِكَ الرَّجُلُ مُصفَرًا ، قَلِيلَ اللَّحْمِ ، سَبِطَ الشَّعَرِ . وَكَانَ الَّذِي ادَّعَى عَلَيهِ أَنَّهُ وَجَدَ عِنْدَ أَهلِهِ ، خَدْلاً ، آدَمَ ، كَثِيرَ اللَّحْمِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « اللَّهُمَّ ! بَيِّن » فَوَضَعَتْ شَبِيهًا بِالرَّجُلِ الَّذِي ذَكَرَ زَوجُهَا أَنَّهُ وَجَدَهُ عِندَهَا . فَلاعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَينَهُمَا . فَقَالَ رَجُلٌ لابنِ عَبَّاسٍ ، فِي المَجلِسِ : أَهِيَ الَّتِي قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « لَو رَجَمْتُ أَحَدًا بِغَيرِ بَيِّنَةٍ رَجَمتُ هَذِهِ ؟ » فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : لا . تِلكَ امْرَأَةٌ كَانَتْ تُظْهِرُ

---

(١) في (ك) « لمالك » .

(٢) (٦ : ٢٠٤) وما بعدها .

(٣) تقدم في أول هذا الباب ، برقم (١١٥٦) .

(٤) حتي هنا في الأصول الخطية ، وأكملته من صحيح مسلم .

فِي الإِسْلامِ السُّوءَ . (١)

٢٦٠٢٣ - وَحَدِيثُ عَبَّاد بْنِ مَنْصُورٍ ، عَنْ عِكْرِمَةَ ، عن ابن عباس أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ : أَرَأَيْتَ لَو وَجدْتُ لَكاعًا يَتَفخَّذُها ، لَمْ أَهِجْهُ حَتَّى آتِي بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ... ؟ الحَدِيثُ . (٢)

وَفِيهِ : أَنَّ هِلالَ بْنَ أُمَيَّةَ وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً ، فَجَاءَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ : وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ ! لَقَدْ رَأَيْتُ بِعَيْنِي ، وَسَمِعْتُ بِأُذُنِي ، فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَا جَاءَ بِهِ ، وَاشْتَدَّ عَلَيهِ ، فَنَزَلَتْ : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُم ﴾ الآيَةُ .

٢٦٠٢٤ - وَأَسَانِيدُ هذِهِ الأَحَادِيثِ كُلِّها فِي « التَّمْهِيدِ » (٣) .

٢٦٠٢٥ - قَالُوا : فَهذِهِ الآثَارُ كُلُّها تَدُلُّ عَلَى أَنَّ اللِّعَانَ إِنَّما نَزَلَ فِيهِ القُرْآنُ ، وَقَضى بِهِ النَّبِيُّ ﷺ فِي رُؤْيَةِ الزِّنَا ، فَلا يَجِبُ أَنْ تَتَعَدَّى ذَلِكَ ؛ وَلأَنَّ المَعْنى فِيهِ (٤) حِفْظُ النَّسَبِ ، وَلَا يَصِحُّ فَسَادُ النَّسَبِ إِلا بالرُّؤْيَةِ ، وَبِها يَصِحُّ نَفْيُ الوَلَدِ بَعْدَ الاسْتِبْرَاءِ، لا بِنَفْسِ القَذْفِ المُجَرَّدِ (٥) ، وَقِيَاساً عَلي الشَّهَادَةِ الَّتِي لا تَصِحُّ فِي الزِّنَا إِلا

---

(١) رواه البخاري في الطلاق (٥٣١٠) باب « قول النبي ﷺ : لو كنت راجماً بغير بينة » الفتح (٩:٤٥٤) ، ورواه أيضاً في الطلاق وفي الحدود ، ومسلم في اللعان ، ح (٣٦٨٨) في طبعتنا ، والنسائي في الطلاق (٦:١٧٣ ، ١٧٤) باب « قول الإمام: اللهم بين » ورواه في الرجم في الكبرى على ما جاء في التحفة (٥:١٩٥) .

(٢) أخرجه بطوله أبو داود في الطلاق (٢٢٥٦) باب « في اللعان » (٢:٢٧٦ - ٢٧٨) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٣٩٥) .

(٣) (٦ : ٢٠٥) .

(٤) أي اللّعان .

(٥) إن القذف المجرد لا لعان فيه .

بِرؤْيَةٍ .

٢٦٠٢٦ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّونَ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهما ، [والثَّورِيُّ] [١] ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَأَبُو عُبيدٍ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثورٍ ، وَدَاوُدُ : إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لامْرَأَتِهِ : يَا زَانِيَةُ ، وَجَبَ اللِّعَانُ ، إِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ .

٢٦٠٢٧ - وَسَوَاءٌ عِنْدَهُم قَالَ [لَهما] [٢] : يَا زَانِيَةُ ، أَو رَأَيْتُكِ تَزْنِينَ ، أَو زَنَيْتِ .

٢٦٠٢٨ - وَهُوَ قَولُ جُمْهُورِ العُلَمَاءِ .

٢٦٠٢٩ - وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ مَالِكٍ أَيضاً .

٢٦٠٣٠ - وَحُجَّتُهم : أَنَّ اللَّهَ - عَزَّ وجلَّ - قَالَ : ﴿ وَالَّذِين يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُم ... ﴾ [النور : ٦] ، كَمَا قَالَ تَعالى : ﴿ وَالَّذِين يَرْمُونَ الْمُحْصنَاتِ ... ﴾ [النور : ٤] ، فَأَوجبَ بِمُجَرَّدِ القَذْفِ الحَدَّ عَلى الأَجْنَبِيِّ ، إِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهْدَاءَ، وَأَوجَبَ اللِّعَانَ عَلى الزَّوْجِ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهداءَ فَسوَّى بيْنَ الذِّمِّيينَ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ .

٢٦٠٣١ - وَقَدْ أَجْمَعُوا أَنَّ الأَعْمى يُلاعِنُ إِذا قَذَفَ زَوْجَتَهُ ، وَلا تَصحُّ مِنْهُ الرُّؤْيَةُ .

٢٦٠٣٢ - وَاخْتَلَفُوا فِي الأَخْرَسِ :

٢٦٠٣٣ - فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ : يُلاعِنُ الأَخْرسُ إِذَا فُهِمَ عَنْهُ .

٢٦٠٣٤ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : لا يلاعِنُ ؛ لأَنَّهُ لَيسَ مِنْ أَهْلِ الشَّهادَةِ ؛ وَلأَنَّه قَدْ

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

يَنْطَلِقُ لِسَانُهُ فَيُنْكِرُ القَذْفَ وَاللِّعَانَ ، فَلا يُمْكِنُنا إِقَامَةَ الحَدِّ عليه .

٢٦٠٣٥ - وَاخْتَلَفُوا فِي الزَّوْجِ إِذَا أَبى مِنَ اللِّعَانِ بَعْدَمَا ادَّعَاهُ مِنْ رُؤْيَةِ الزِّنَا ، أو بَعْدَ قَذْفِهِ لَها .

٢٦٠٣٦ - فَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَجُمهورُ الفُقَهاءِ : إِنْ لَمْ يلْتعنْ حُدَّ .

٢٦٠٣٧ - وَحُجَّتُهم : أَنَّ اللِّعَانَ لِلزَّوجِ بَرَاءَةٌ ، كالشهادة للأَجنبي بَراءةٌ ، فَإِنْ لَمْ يَأْتِ الأَجْنَبِيُّ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ، حُدَّ ، فَكَذَلِكَ الزَّوْجُ ، إِنْ لَمْ يلْتعنْ حُدَّ .

٢٦٠٣٨ - وَفِي حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ ، وَغَيرِهِ فِي قِصَّةِ العَجلانيِّ لا يَدُلُّ على ذَلِكَ ؛ لِقَولِهِ : إِنْ قَتَلْتُ قُتِلْتُ ، وَإِنْ نَطَقْتُ جُلِدْتُ ، وَإِنْ سَكَتُّ سَكَتُّ عَلى غَيْظٍ .

٢٦٠٣٩ - وَقَولُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ لَهُ وَلامْرَأَتِهِ : « عَذَابُ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الآخِرَةِ » .

٢٦٠٤٠ - وَسَنَذْكُرُ هذِهِ الآثَارَ فِيمَا بَعْدُ ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى .

٢٦٠٤١ - وَاخْتَلَفُوا : هَلْ عَلى الزَّوْجِ أَنْ يُلاعنَ إِذَا أَقَامَ شُهودَهُ بِالزِّنَا ؟ .

٢٦٠٤٢ - فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ : يُلاعنُ ، كَانَ لَهُ شُهودٌ ، أَو لَمْ يَكُنْ ؛ لأَنَّ الشُّهودَ لا عَمَلَ لَهُمْ إِلا دَرْءَ الحَدِّ ، وَأَما رفع الفراش ، ونَفْيَ الوَلَدِ ، فَلابُدَّ مِنَ اللِّعَانِ لِذَلِكَ ، وَإِنَّما تَعملُ شَهادَتُهم فِي دَرْءِ [حَدِّ القَذْفِ] [1] عَنِ الزَّوجِ ، وَإِيجَابِهِ عَلَيْهَا .

٢٦٠٤٣ - [وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : إِنَّما جُعِلَ اللِّعَانُ عَلى الزَّوْجِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ شُهَدَاءُ غَيرَ نَفْسِهِ .

---

(١) في (ي ، س) : « الحد » .

٢٦٠٤٤ - وَهُوَ قَولُ دَاوُدَ .

٢٦٠٤٥ - وَاخْتَلَفُوا فِي المَرْأَةِ إِذَا أَبَتْ مِنَ اللِّعَانِ بَعْدَ الْتِعَانِ الزَّوْجِ :

٢٦٠٤٦ - فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَورٍ ، وأَكْثَرُ السَّلَفِ : إِنْ أَبَتْ أَنْ تَلْتِعنَ ، حُدَّتْ ، وَحَدُّها الرَّجْمُ إِنْ كَانَ دَخلَ بِها ، أَو الجَلْدُ إِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِها .

٢٦٠٤٧ - وَحُجَّتُهم : قَولُ اللَّهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْها العَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شهَادَاتٍ بِاللَّهِ . . . ﴾ الآيةُ [النور : ٨] .

٢٦٠٤٨ - وَرَوى يَزِيدُ النَّحويُّ ، عَنْ عِكْرِمَةَ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : إِذَا لَمْ يَحْلفِ المُتَلاعِنَانِ أُقِيمَ الجَلْدُ أَوِ الرَّجْمُ (١) .

٢٦٠٤٩ - وَقَالَ الضَّحَّاكُ فِي قَولِهِ : ﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْها العَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شهادَاتٍ بِاللَّهِ . . . ﴾ الآية : قَالَ : إِنْ أَبَتْ أَنْ تلاعنَ ، رُجِمَتْ إِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا ، وجُلِدَتْ إِنْ كَانَتْ بِكْرًا .

٢٦٠٥٠ - وَهُوَ قَولُ الجُمْهُورِ .] (٢)

٢٦٠٥١ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ - وَهُوَ قَولُ عَطَاءٍ ، والحَارِثِ العكليِّ ، وابْنِ شبرمَةَ : [أَرَيْتَ إِنْ لَمْ تلعنْ ؟ قَالَ] (٣) : إِنْ [أَبَتْ أَنْ] (٤) تَلْتَعِنَ ، حُبِسَتْ

---

(١) وهو كقول مالك سواء في الفرقة وإقامة الحد عند نكول المرأة .

(٢) ما بين الحاصرتين من أول الفقرة (٢٦٠٤٣) حتى هنا سقط في (**ي** ، **س**) ،ثابت في (**ك**) .

(٣) سقط في (**ك**) .

(٤) في (**ي** ، **س**) : « لم » .

أبدًا، حتَّى تَلْتعنَ .

٢٦٠٥٢ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : أَظنُّ أَبَا حَنيفَةَ ، وأَصْحَابَهُ جَنبُوا عَنْ إِقَامَةِ الحَدِّ عَليها، بِدَعْوى زَوجِها ، ويَمينِهِ دُونَ إِقْرَارٍ مِنْها ، وَلا بَيِّنَةٍ قَامَتْ عَلَيْهَا ، وَجَعَلُوا ذَلِكَ شُبْهَةً دَرأُوا بِها الحَدَّ عَنْها [(١)] .

٢٦٠٥٣ - وَاحْتَجَّ بَعْضُهم بِقَولِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ : « لا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلا بِإِحْدى ثَلاثٍ . . . » وَلَيْسَ مِنْها المُلاعَنَةُ ، إِذَا أَبَتْ مِنَ اللِّعَانِ .

٢٦٠٥٤ - وَقَدْ نَقَضَ أَبُو حَنِيفَةَ هَاهُنَا أَصْلَهُ فِي القَضَاءِ بِالنُّكُولِ عَنِ اليَمِينِ فِي سَائِرِ الحقُوقِ .

٢٦٠٥٥ - وَلَكِنَّهم زَعَمُوا أَنَّ [الحُدُودَ] [(٢)] لا تُؤْخَذُ قِيَاساً .

٢٦٠٥٦ - وَأَمَّا اخْتِلافُهُ فِي كَيْفِيَّةِ اللِّعَانِ ، فَاخْتِلافٌ مُتَقارِبٌ : (*)

---

(١) وقال المصنف في « **التمهيد** » (١٥:٣٢) والحُجَّةُ عليهم قول الله - عز وجل : ﴿ وَيَدْرَؤُا عنها العذَابَ أن تَشْهَدَ أَربَعَ شهاداتٍ بالله ﴾ والسجن ليس بعذاب - والله أعلم - بدليل قول الله - عز وجل - ﴿ إلا أنْ يُسْجَنَ أو عذابٌ أليمٌ ﴾ [يوسف : ٢٥] ، فجعلَ السجنَ غير العذاب ، وقد سَمَّى الله الحدَّ عذاباً بقوله : ﴿ وَلْيَشْهَدْ عذابهما طائفةٌ من المؤمنين ﴾ [النور : ٢] ، وقوله : ﴿ وَيَدْرَؤُا عنها العذَابَ ﴾ .

(٢) في (**ي** ، **س**) : « الحقوق » ، وهو تحريف .

(*) **المسألة - ٥٧٤** - إذا قذف الزوج زوجته بالزنا أو نفى نسب ولدها منه ، ولم تكن له بينة ، ولم تصدقه الزوجة ، وطلبت إقامة حد القذف عليه ، أمره القاضي باللعان ، بأن يبتدئ القاضي بالزوج فيقول أمامه أربع مرات : « أشهد بالله ، إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا أو نفي الولد » بأن يحدد المقصود بالإشارة إليها إن كانت حاضرة ، أو بالتسمية بأن يقول : فيما رميت به فلانة زوجتي من الزنا » ، ثم يقول في الخامسة : « لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا أو نفي الولد » ويشير الزوج إليها في جميع ما ذكر .

=

٢٦٠٥٧ - قَالَ ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : يَحلفُ أَرْبَعَ شهادَاتٍ بِاللَّهِ ، يَقُولُ :

= ثم تقول المرأة أربع مرات أيضاً : « أشهد بالله ، إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا أو نفي الولد » وتقول في الخامسة : « أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا أو نفي الولد » وإنما خص الغضب وهو أشد من اللعن في جانب المرأة ؛ لأن النساء يتجاسرن باللعن ، فإنهن يستعملن اللعن في كلامهن كثيراً ، كما ورد في الحديث ، فاختير الغضب لتتقي ولا تقدم عليه ، ولأن جريمتها وهي الزنا أعظم من جريمة الرجل وهي القذف ، وإنما وجب البدء بالرجل في اللعان ؛ لأنه المدعي ، وفي الدعاوى يبدأ بالمدعي .

ودليل هذه الكيفية قوله تعالى : ﴿ والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ﴾ .

وثبت في السنة النبوية الصحيحة تأكيد هذه الكيفية بأحاديث ، منها حديث ابن عمر : قال : يا رسول الله ، أرأيت لو وجد أحدنا امرأته على فاحشة ، كيف يصنع إن تكلم ، تكلم بأمر عظيم ، وإن سكت سكت على مثل ذلك ، قال : فسكت النبي ﷺ فلم يُجبهُ ، فلما كان بعد ذلك ، أتاه ، فقال : إن الذي سألتك عنه ابتليتُ به ، فأنزل الله عز وجل هؤلاء الآيات في سورة النور : ﴿ والذين يرمون أزواجهم ﴾ فتلاهن عليه ، ووعظه وذكره ، وأخبره أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، فقال : لا والذي بعثك بالحق ، ما كذبت عليها ، ثم دعاها فوعظها وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، فقالت : لا والذي بعثك بالحق إنه لكاذب .

فبدأ بالرجل ، فشهد أربع شهادات بالله ، إنه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ، ثم ثنى بالمرأة ، فشهدت أربع شهادات بالله ، إنه لمن الكاذبين ، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ، ثم فرق بينهما .

وبداءة الزوج باللعان هو رأي **الجمهور** ، وقال أبو حنيفة : يجزئ أن تبدأ المرأة باللعان ، وقال الكاساني في البدائع : ينبغي أن تعيد ، لأن اللعان شهادة المرأة ، وشهادتها تقدح في شهادة الزوج ، فلا تصح إلا بعد وجود شهادته .

وانظر في هذه المسألة : اللباب (٣/٧٦) ، رد المحتار (٢/٨١٠) ، الشرح الصغير (٢/٦٦٤) ، القوانين الفقهية ص ٢٤٤ ، بداية المجتهد (٢/١١٨) ، مغني المحتاج (٣/٣٧٤) وما بعدها ، المهذب (٢/١٢٦) ، غاية المنتهى (٣/١٩٩) ، المغني (٧/٤٣٦) ، الفقه الإسلامي وأدلته (٧:٥٧٠) .

أَشْهَدُ بِاللَّهِ لَرَأَيْتُهَا تَزْنِي ، وَيَقُولُ فِي الخَامِسَةِ : لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كُنْتُ مِنَ الكَاذِبِينَ ، وَتَحلفُ هِيَ بِمِثْلِ ذَلِكَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، تَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ : أَشْهَدُ بِاللَّهِ مَا رَآنِي أَزْنِي ، وَالخَامِسَةُ : غَضَبُ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ .

٢٦٠٥٨ - وَقَالَ اللَّيْثُ : يَشْهَدُ الرَّجُلُ أَرْبَعَ شهادَاتٍ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَمِنَ [الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا ، وَالخَامِسَةُ : أَنَّ لَعْنَةَ عَلَيهِ ، إِنْ كَانَ مِنَ الكَاذِبِينَ ، وَتَشْهَدُ المَرْأَةُ أَرْبَعَ شَهادَاتٍ بِاللَّهِ : إِنَّهُ لَمِنَ] (١) الكاذبين ، وَالخَامِسَةُ : أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيها إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ .

٢٦٠٥٩ - وَنَحوهُ عَنِ الثَّورِيِّ .

٢٦٠٦٠ - [وَقَالَ الشَّافِعِيُّ يَقُولُ : أَشْهَدُ بِاللَّهِ أَنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيما رَمَيْتُ زَوْجَتِي فُلانَةَ بِنْتَ فُلانٍ مِنَ الزِّنَا ، وَيُشِيرُ إِلَيها ، إِنْ كَانَتْ حَاضِرَةً ، يَقُولُ ذَلِكَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ثُمَّ يُقْعِدُهُ الإِمَامُ وَيُذَكِّرُهُ اللَّهَ ، وَيَقُولُ لَهُ : إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ إِنْ لَمْ تَكُنْ صَادِقًا .

فَإِنْ رَآهُ يُرِيدُ المُضِيَّ أَمَرَ مَن يَضَعُ يَدَهُ عَلى فِيهِ ، وَيَقُولُ : إِنَّ قَولَكَ : وَعَلَيَّ لَعْنَةُ اللَّهِ إِنْ كُنْتُ مِنَ الكَاذِبِينَ ، مُوجِبَةٌ إِنْ كُنْتَ كَاذِبًا ، فَإِنْ أَبى إلا اللعان تركَهُ الإِمام ، فَيَقُولُ : وَلَعْنَةُ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كُنْتُ مِنَ الكَاذِبِينَ فِيما ثَبَتَ مِنْ فُلانَةَ بِنْتِ فُلانٍ مِنَ الزِّنَا .

٢٦٠٦١ - وَفِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عَنْهُ : فَإِنْ رَمَاهَا بِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ ، قَالَ : مِنَ الزِّنَا مَعَ فُلانٍ .

٢٦٠٦٢ - وَإِنْ نَفَى وَلَدَها ، قَالَ : مَعَ كُلِّ شِهادَةٍ : أَشْهَدُ بِاللَّهِ أَنِّي لَمِنَ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) .

الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُها بِهِ مِنَ الزِّنَا ، وَإِنَّ هَذَا الوَلَدَ لَوَلَدُ زِنا مَا هُوَ مِنِّي .

٢٦٠٦٣ - فَإِنْ كَانَ حَمْلاً ، قَالَ : وَإِنْ الحَمْلَ - إِنْ كَانَ بِهَا حَمْلٌ مِنْ زِنا - مَا هُوَ مِنِّي .

٢٦٠٦٤ - فَإِذَا فرغَ مِنْ هَذَا ، فَقَدْ فَرغَ مِن الالْتِعَانِ .

٢٦٠٦٥ - ثُمَّ تَشْهَدُ المَرْأَةُ أَرْبَعَ شهاداتٍ أَنَّه لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا.

٢٦٠٦٦ - فَإِنْ نَفَى الحَمْلَ ، قَالَت : وَإِنَّ هَذَا الحَمْلَ مِنْهُ .

٢٦٠٦٧ - وَإِنْ كَانَ وَلَداً قَالَتْ : وَإِنَّ هَذَا لَوَلَدُهُ ، وَعَلَيَّ غَضَبُ اللَّهِ إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِي شَيْءٍ مِمَّا رَمَانِي بِهِ . (١)

٢٦٠٦٨ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَبُو يُوسُفَ ، وَمُحَمَّدٌ : إِذَا لَمْ يَكُنْ وَلَدٌ ، شَهِدَ أَرْبَعَ شهاداتٍ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيما رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا ، وَالخَامِسَةُ : اللَّعْنُ ، وَتَشْهَدُ هِيَ أَرْبَعًا ، والخَامِسَةُ : الغَضَبُ ، فَإِنْ كَانَ هُنَاكَ وَلَدٌ ، نَفَاهُ ، شَهِدَ أَرْبَعًا أَنَّهُ لَصَادِقٌ فِيمَا رَمَاهَا مِنَ الزِّنَا ، وَنَفْيِ الوَلَدِ ، يَذْكُرُ الوَلَدَ فِي اللِّعَانِ أَنَّهُ نَفَاهُ حَتَّى يَلزمَ أُمَّهُ] (٢) .

٢٦٠٦٩ - وَقَالَ زُفَرُ مِثْلَ ذَلِكَ . إِلا أَنَّهُ يُخَاطِبُها وَتُخَاطِبُهُ ، فَيَقُولُ : أَشْهَدُ بِاللَّهِ أَنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُكِ بِهِ مِنَ الزِّنَا .

وَتَقُولُ هِيَ : أَشْهَدُ بِاللَّهِ أَنَّكَ لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَيْتَنِي بِهِ مِنَ الزِّنَا .

---

(١) الأم للشافعي (٥:١٢٤) كتاب اللعان .

(٢) ما بين الحاصرتين من أول الفقرة (٢٦٠٦٠) حتى هنا سقط في (ي ، س) ، وثابت في (ك) .

٢٦٠٧٠ - وَرَوى مِثْل ذَلِكَ الحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ، عَنْ أَبِي يُوسُفَ.

٢٦٠٧١ - وَكَانَ زُفَرُ يَقُولُ فِي نَفْي الوَلَدِ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ أَنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُها بِهِ مِنْ نَفْي وَلَدِها [هَذَا] (١)، وَيَقُولُ فِي الخَامِسَةِ: وَلَعْنَةُ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كُنْتُ مِنَ الكَاذِبِينَ فِيما رَمَيْتُها بِهِ، مِنْ نَفْي وَلَدِها.

ثُمَّ تَقُولُ المَرْأَةُ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ [أَنَّكَ] (٢) لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيما رَمَيْتَنِي بِهِ مِنْ [نَفْي وَلَدِكَ] (٣)، [وَالخَامِسَةُ: عَلَيَّ غَضَبُ اللَّهِ إِنْ كُنْتَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمِيتَنِي بِهِ مِنْ نَفْي وَلَدِي هَذَا] (٤).

* * *

١١٥٧ - مَالِكٌ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ؛ أَنَّ رَجُلاً لاعَنَ امْرَأَتَهُ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. وَانْتَفَلَ مِنْ وَلَدِهَا. فَفَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُمَا. وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالْمَرْأَةِ. (٥)

---

(١) سقط في (ي ، س).

(٢) في (ي ، س): « إنه ».

(٣) في (ي ، س): « ولدي هذا ».

(٤) سقط في (ي ، س)، ثابت في (ك).

(٥) الموطأ: ٥٦٧، والموطأ برواية محمد بن الحسن: ١٩٩، الأثر (٥٨٧)، وفيه: « وانتفى »، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦١٩)، وفيه: « وانتفى » أيضاً، وكذا رواية البخاري ومن طريق مالك أخرجه الشافعي في « المسند » (٢/٤٧)، والإمام أحمد (٢/٧ و٣٨ و٦٤ و٧١)، والدارمي (٢/١٥١)، والبخاري في الطلاق (٥٣١٥) باب « يلحق الولد بالملاعنة » فتح الباري (٩:٤٦٠)، وفي الفرائض (٦٧٤٨) باب « ميراث الملاعنة »، ومسلم في اللعان ح (٣٦٨٢) في طبعتنا، وبرقم: ٨ - (١٤٩٤) في طبعة عبد الباقي، وأبو داود (٢٢٥٩) في الطلاق باب « في =

٢٦٠٧٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هكَذَا قَالَ يَحْيى انْتَفَلَ مِنْ وَلَدِها ، وَقَالَ سَائِرُ الرُّوَاةِ، عَنْ مَالِكٍ : وانْتَفَى مِنْ وَلَدِها ، وَالْمَعْنى قَرِيبٌ مِنَ السَّوَاءِ .

٢٦٠٧٣ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** :] [١] وَأَمَّا قولُهُ : فَانْتَفى مِنْ وَلَدِها ، فَيحتملُ أَنْ يَكُونَ الوَلَدُ حَيًّا ظَاهِرًا فِي حِينِ اللِّعَانِ ، فَانْتَفى مِنْهُ ؛ إِمَّا لِغَيْبَةٍ غَابَهَا ، أَو لاسْتِبْرَاءِ ادَّعَاهُ لَمْ يَعْلَمْ بِحَمْلِها حَتَّى وَضَعَتْهُ ، أَو مَا أَشْبَهَ هَذَا مِمَّا يَنْفِي عَنْهُ أَنَّهُ أَقَرَّ بِهِ وَقْتًا مَا ، ثُمَّ جَحَدَهُ ، وَنَفَاهُ بَعْدُ ، وَيحتملُ أَنْ يَكُونَ انْتَفى مِنْ وَلَدِها ، وَهُوَ حَمْلٌ ظَاهِرٌ بِها .

٢٦٠٧٤ - وَقَدِ اخْتَلَفَ الفُقَهاءُ فِي وَقْتِ نَفْي الوَلَدِ بِاللِّعَانِ (*) :

= اللعان » (٢٧٨:٢) ، والترمذي (١٢٠٣) في الطلاق باب « ما جاء في اللعان » (٥٠٨:٣) ، والنسائي (١٧٨/٦) في الطلاق باب « نفي الولد باللعان وإلحاقه بأمه » ، وابن ماجه (٢٠٦٩) في الطلاق باب « اللعان » ، والبيهقي في السنن (٤٠٢/٧ و٤٠٩) .

(١) سقط في (ك) .

(*) **المسألة - ٥٧٥** - أجاز **الشافعية** نفي الولد أثناء الحمل أو بعد الولادة مباشرة ، فإن أخر بلا عذر أو قبل التهنئة بالمولود ، سقط حقه في النفي ؛ لأن التأخر يتضمن الإقرار به . فإن ادعى أنه لم يعلم بالولادة ، فإن كان في موضع قريب منها كدار أو محلة لم يقبل قوله ؛ لأنه يدعي خلاف الظاهر ، وإن كان في موضع يجوز أن يخفى عليه كالبلد الكبير ، فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن ما يدعيه ظاهر .
وقالوا : لا يصح نفي أحد توأمين ، فإن أتت المرأة بولدين ، فنفى أحدهما وأقر بالآخر ، أو ترك نفيه من غير عذر ، لحقه الولدان ؛ لأنهما حمل واحد ؛ لأن اللَّه تعالى لم يجر العادة بأن يجتمع في الرحم ولدان من ماء رجلين ، فإذا اشتمل الرحم على المني ، انسد فمه ، فلا يتأتى منه قبول مني آخر ، فلا يجوز أن يلحق أحد الولدين دون الآخر .

واشترط **الحنفية** عدة شروط لنفي الولد ، منها : حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين ، وأن يكون نفي الولد بعد الولادة مباشرة أو بعدها بيوم أو يومين إلى سبعة أيام ، وقال الصاحبان : أربعون يوماً وغير ذلك .

واشترط **المالكية** لنفي الحمل أن يدعي أنه لم يطأ الزوجة أصلاً بعد العقد ، أو لأمد يلحق به أو =

٢٦٠٧٥ - فَقَالَ مَالِكٌ : إِذَا رأَى الحَمْلَ ، فَلَمْ يَنفِهِ حَتَّى وَضَعَتْهُ ، لَمْ يَنتَفِ عَنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ ، وإِنْ نَفَاهُ حُرَّةً كَانَتْ أَو أَمَةً ، فَإِنِ انْتَفى مِنْهُ حِينَ وَلَدَتْهُ وَقَدْ رآهَا حَامِلاً فَلَمْ يَنْتَفِ مِنْهُ ، فَإِنَّهُ يُجلَدُ الحَدُّ إِذَا كَانَتْ حُرَّة مُسْلِمَةً ؛ لأَنَّهُ صَارَ قَاذِفًا لها ، فَإِنْ كَانَ غَائِباً عَنِ الحَمْلِ ، فَقدمَ وَقَدْ وَلَدَتْه فَلَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ .

٢٦٠٧٦ - وَقَالَ اللَّيْثُ فِيمَنْ أَقَرَّ بِحَمْلِ امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ : رَأَيْتُها تَزنِي ، لاعنَ فِي الرُّؤْيَةِ ، وَلَزِمَهُ الحَمْلُ .

٢٦٠٧٧ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا عَلِمَ الزَّوجُ بِالحَمْلِ ، فَأَمْكَنَهُ الحَاكِمُ [إِمْكَاناً] [1] بَيِّنًا ، فَتَرَكَ اللِّعَانَ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ . كَالشُّفْعَةِ [2] .

٢٦٠٧٨ - هَذَا قَوْلُهُ فِي الجَدِيدِ ، وَقَالَ فِي القَدِيمِ [3] : إِنْ لَمْ يَنْفِهِ فِي يَومٍ أَو يَوْمَيْنِ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ .

٢٦٠٧٩ - وَقَالَ بِمِصْرَ : لَو قَالَ قَائِلٌ لَهُ نَفْيُهُ مدَّةَ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ مِنْ وَقْتِ عَلِمَ بِهِ ، يَأْتِي فِيهَا الحَاكِمَ ، أَو يُشْهِدُ ، كَانَ مَذْهَبًا .

٢٦٠٨٠ - قَالَ : وَأَيُّ مُدَّةٍ إِنْ قُلْتُ ، لَهُ نَفْيُهُ فِيها فَأَشْهَدَ على نَفْسِهِ ، وَهُوَ

= أنه وطئها ولكنه استبرأها بحيضة واحدة ، وأن ينفي الولد قبل وضعه ، فإن سكت - ولو يوماً - بلا عذر حتى وضعته ، حُدَّ الزوج ولم يلاعن وقال **الحنابلة** : يشترط لنفي الولد باللعان : **ألا** يتقدمه إقرار به ، أو بتوأمه ، أو ما يدل عليه ، كما لو نفى أحد التوأمين وسكت عن الآخر ، وأن يعجل بنفي الولد بعد الولادة ، فإن سكت سقط حقه في النفي .

(١) (**ي ، س**) : « إحكاماً » .

(٢) **الأم** (٥:٢٩٢) .

(٣) في بغداد .

مَشْغُولٌ بِما يخافُ فَوْتَهُ بِمَرَضٍ ، أو كَانَ مُسَافِرًا ، فَأَشْهَدَ ولَم يُسِرّ ، فَهُوَ عَلى نَفيِهِ .

٢٦٠٨١ - وكَذَلِكَ الغَائِبُ إِذَا قَالَ : لَمْ أصدقْ حَمْلَها ، أو الحَاضِرُ إِنْ قَالَ : [لا] (١) أعْلَمُ .

٢٦٠٨٢ - قَالَ : ولَو رَآهَا حُبْلى ، فَلَمَّا وَلَدتْ نَفَاهُ ، وقَالَ : لَمْ أَدْرِ أَنَّهُ حَمْلٌ ، كَانَ لَهُ نَفيُهُ .

٢٦٠٨٣ - وقَالَ أبو حَنِيفَةَ : إِذَا وَلَدَتْ ، فَنَفَى ولَدَها مِنْ يومِ يُولَدُ ، أو بَعْدَهُ [بيَومٍ ، أو] (٢) بِيومَيْنِ ، لاعَنَ وَانتَفى الوَلَدَ ، فَإِنْ لَمْ يَنفِهِ حَتَّى مَضَتْ سَنَةٌ أو سَنَتَانِ ، ثُمَّ نَفَاهُ ، لاعَنَ ولَزِمَهُ الوَلَدُ .

٢٦٠٨٤ - ولَمْ يُؤَقِّتْ أبو حَنِيفَةَ لِذَلِكَ وَقْتًا ، ووَقَّتَ أبو يوسف ، ومُحمَّدٌ مِقْدَارَ النِّفاس : أرْبَعِينَ لَيْلَةً .

٢٦٠٨٥ - قَالَ : وقَالَ أبو يوسفَ : إِنْ كَانَ غَائِبًا ، فَقَدِمَ ، فَلَهُ أَنْ يَنفِيَهُ مَا بينَهُ وبَيْنَ مِقْدَارِ النِّفاسِ مُنْذُ يومِ قَدِمَ ، مَا كَانَ فِي الحَولَيْنِ ، فَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ الحَولَيْنِ ، لَمْ يَنْتَفِ عَنْهُ أبدًا .

٢٦٠٨٦ - **قَالَ أبو عُمَرَ** : جُمْلَةُ قَولِ مَالِكٍ ، وأَصْحَابِهِ أَنَّ الحَمْلَ لا يَنفِيه الزَّوجُ بما يَدَّعِيهِ مِنْ رُؤْيَةِ الزِّنَا ، ولا يَنْتَفِي الحَمْلُ إِلا بِدَعْوى الاسْتِبْرَاءِ ، وأَنَّهُ لَمْ يَطَأْ بَعْدَ أَنِ اسْتَبْرَأَ .

٢٦٠٨٧ - والاسْتِبْرَاءُ عِنْدَ مَالِكٍ ، وابْنِ القَاسِمِ حَيْضَةٌ .

---

(١) في (ي ، س) : « لم » .

(٢) سقط في (ك) .

٢٦٠٨٨ - وَقَالَ عَبْدُ الملكِ [بْنُ عَبْدِ العَزِيز] [١] : لا تُستَبرأُ الحُرَّةُ فِي ذَلِكَ بِأَقَلَّ مِنْ ثَلاثِ حِيَضٍ .

٢٦٠٨٩ - ورَوَاهُ عَنْ مَالِكٍ .

٢٦٠٩٠ - وَقَالَ ابنُ القَاسِمِ : [إِنْ لَمْ يكُنِ الحَمْلُ ظَاهِرًا بِإقْرَارِهِ ، أو بيِّنَةٍ ، يشهدُ لَهُ بِهِ ، لَمْ يَنْفِهِ لِعَانُهُ ، ولَحِقَ بِهِ .

٢٦٠٩١ - وَقَالَ ابْنُ القَاسِمِ] [٢] : لَو أَكْذَبَ نَفْسَهُ فِي الاسْتِبْرَاءِ ، وَادَّعَى الوَلَدَ، لَحِقَ بِهِ ، وَهُوَ أدنى اللِّعَانِ نَفيناهُ عَنْهُ ، وَصَارَ قَاذِفاً لَها بِنَفْيِهِ وَلَدَهَا .

٢٦٠٩٢ - وَقَالَ المُغيرَةُ المخزوميُّ [٣] : إِنْ أَقَرَّ بِالحَمْلِ وادَّعَى رُؤْيَتَهُ لاعَنَ ، فَإِنْ وَضَعَتْهُ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَومِ [الرُّؤْيَةِ] [٤] ، فَهُوَ لَهُ ، فَإِنْ كَانَ لِستَّةِ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ، فَهُوَ اللِّعَانُ ، فَإِنِ ادَّعَاهُ ، لَحِقَ بِهِ ، وَحُدَّهُ .

٢٦٠٩٣ - قَالَ المُغيرَةُ : وَيلاعنُ فِي الرُّؤْيَة مِنْ يدَّعِي الاسْتِبْرَاءَ .

٢٦٠٩٤ - وَجُمْلَةُ قَولِ الشَّافِعِيِّ [٥] ، وَأَصْحَابِهِ : أَنَّ كُلَّ مَنْ نَفَى الحَمْلَ ، وَقَالَ: لَيْسَ مِنِّي ، لاعنَ ، وَانْتَفَى عَنْهُ الوَلَدُ ، إِلا أَنْ يَكُونَ عَلِمَ ، فَسَكَتَ عَلَى مَا مَضَى مِنْ قَولِهِ فِي تَوْقِيتِ المُدَّةِ فِي ذَلِكَ .

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) وهو الماجشون ، وتقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (١٧٨٠١) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٣) تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (٢٥٨٤٧) .

(٤) في (ك) فقط .

(٥) في « **الأم** » (٥ : ١٣٠) باب « اللعان » .

٢٦٠٩٥ - وَقَالَ أَحْمَدُ ، وَأَبو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ نَحوَ قَولِ الشَّافِعِيِّ .

٢٦٠٩٦ - وَلا مَعْنى عِنْدَ الشَّافِعِيِّ للاسْتِبْرَاءِ ؛ [لأنَّ المَرْأَةَ قَدْ تَحمِلُ مَعَ رُؤْيَةِ الدَّمِ ، وَتَلِدُ مَعَ الاسْتِبْرَاءِ] [1] .

٢٦٠٩٧ - وأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ ، وأَصْحَابُه فَلا يَجُوزُ عِنْدَهُم اللِّعَانُ عَلى الحَمْلِ .

٢٦٠٩٨ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : إِذَا قَالَ : لَيْسَ هَذَا الحَمْلُ مِنِّي ، لَمْ يَكُنْ قَاذِفاً لَها ، فَإِنْ وَلَدَتْ ، وَلَو بَعْدَ يَومٍ ، لَمْ يُلاعِنْ ، بالقَولِ الأوَّلِ حَتَّى يَنْفِيَهُ بَعْدَ الوِلادَةِ .

٢٦٠٩٩ - وَهُوَ قَولُ زُفَرَ ، وَقَولُ الثَّورِيِّ .

٢٦١٠٠ - [وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ] [2] ، وَمُحمَّدٌ : إِنْ جَاءَتْ بِهِ بَعْدَ هَذَا القَولِ ، لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لاعَنَ .

٢٦١٠١ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يُلاعِنُها قَبلَ الوِلادَةِ.

٢٦١٠٢ - وَهُوَ قَولُ ابْنِ أَبِي لَيلى ، وَعُبيدِ اللَّهِ بْنِ الحَسَنِ ، وَمَالكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ ، وَأَبِي ثَورٍ ، وَأَبِي عُبيدٍ ، كُلهم يَقُولُ : يُلاعِنُ عَلَى الحَمْلِ الظَّاهِرِ.

٢٦١٠٣ - وَقَدْ رَوى الرَّبِيعُ ، عَنِ الشَّافِعِيِّ : لا يُلاعِنُها حَتَّى تَلِدَ.

٢٦١٠٤ - [وَكَذَلِكَ] [3] قالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ قَالَ : وَلَو نَفَى الحَمْلَ فِي التِعَانِهِ [عَنْ] [4] قَذْفِها لَمْ يَنْتَفِ وَلَدُها عَنْهُ حَتَّى يَنْفِيَهُ بَعْدَ وَضْعِها وَ يُلاعِن.

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، وثابت في (ك) .

(٢) كذا في (ي ، س) ، وفي (ك) : « وقول أبي حنيفة » .

(٣) في (ي ، س) : « وبه » .

(٤) سقط في (ك) .

٢٦١٠٥ - وَهُوَ قَولُ ابْنِ المَاجشُونِ فِي المُلاعنَةِ عَلى الحَمْلِ .

٢٦١٠٦ - قَالَ [عَبْدُ الملكِ] [١] بْنُ المَاجشُونِ : لا يُلاعنُ عَلى الحَمْلِ ؛ لأَنَّهُ قَدْ ينفشُ ، فيَكُونُ قَولاً عَلى رِيحٍ .

٢٦١٠٧ - وَمَنْ نَفى حَمْلَ امْرَأَتِهِ عِنْدَ مَالكٍ ، وَعُبيدِ اللَّهِ بْنِ الحَسَنِ ، وَابْنِ أَبِي لَيلى ، وَقَالَ : لَيْسَ مِنِّي ، لاعَنَها ؛ لأَنَّهُ [قَاذِفٌ لَها] [٢] .

٢٦١٠٨ - [وَقَالَ الشَّافِعِيُّ :] [٣] لا يُلاعِنُها إِلا أَنْ يَقْذِفَها ؛ لأَنَّهُ [لا] [٤] يَقُولُ: لَمْ يَصِحَّ عِنْدِي حَمْلُها ، فَيَنْتَفِي قَذْفُها عَنْهُ .

٢٦١٠٩ - وَقَالَ أَبُو [حَنِيفَةَ] [٥] : إِنْكَارُ الحَمْلِ مِنْ أَشَدِّ القَذْفِ .

٢٦١١٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لا يَصِحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ القَذْفُ إِلا بِالتَّصْرِيحِ البَيِّنِ .

٢٦١١١ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ**] [٦] : وَمَنْ لَمْ يَرَ اللِّعَانَ عَلى الحَمْلِ حَتَّى تَلِدَ زَعَمَ أَنَّ الحَمْلَ لا يقطعُ عَلى صِحَّتِهِ ؛ لأَنَّهُ قَدْ ينفشُ ، وَيضْمَحلُّ .

٢٦١١٢ - [قَالَ] [٧] : فَلا وَجْهَ لِلعَانِ بِغَيْرِ اسْتِيقانٍ .

٢٦١١٣ - وَمَنْ رَأَى اللِّعَانَ عَلَى الحَمْلِ [إِذَا نَفَاهُ] [٨] ، فَحُجَّتُهُ الآثَارُ المُتَواتِرَةُ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَحَدِيثِ ابْنِ مَسْعُودٍ ، وَحَدِيثِ أَنَسٍ ، وَحَدِيثِ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ : أَنَّ النَّبيَّ ﷺ لاعَنَ بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ، وَقَالَ : إِنْ جَاءَتْ بِهِ عَلى صِفَةِ كَذَا ،

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ي ، س) : « قذفها » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) في (ي ، س) : « عبيد » .

(٦) و (٧) و (٨) سقط في (ك) .

فَهُوَ لِزَوْجِها ، وَإِنْ جاءَتْ بِهِ عَلى صِفَةِ هَذا ، فَما أُراهُ إِلا قَدْ صَدَقَ عَلَيها ، وَهَذا يَدُلُّ عَلى أَنَّها كَانَتْ حامِلاً .

٢٦١١٤ - وَقَدْ ذَكَرْنا كَثِيراً مِنْ هَذِهِ الأَحادِيثِ فِي « التَّمْهِيدِ » (١) ، وَهِيَ مُتَكَرِّرَةٌ فِي المُصنفَاتِ ، والمَسانِيدِ .

٢٦١١٥ - وَأَجْمَعُوا عَلى أَنَّهُ مَنْ أَقَرَّ بِالحَمْلِ وَبَانَ لَهُ ، وَلَمْ يُنْكِرْهُ ، وَلَمْ يَنْفِهِ ، ثُمَّ نَفاهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يَنْفَعْهُ ذَلِكَ ، وَلَحِقَ بِهِ الوَلَدُ ، وَيُجْلَدُ الحَدَّ ، إِلا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ ، وَالثَّوْرِيِّ ، فَإِنَّهُ يُلاعِنُ ، وَلا يُجْلَدُ ، عَلى أَصْلِهِم .

٢٦١١٦ - وَأَمَّا قَوْلُ ابْنِ عُمَرَ : فَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُما - يَعْنِي بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ - فَإِنَّ العُلَماءَ اخْتَلَفُوا فِي كَيْفِيَّةِ وُقُوعِ الفُرْقَةِ [بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ] (٢) .

٢٦١١٧ - فَقَالَ مَالِكٌ ، وَاللَّيْثُ : إِذا فَرَغَا جَمِيعًا مِنَ اللِّعانِ ، وَقَعَتِ الفُرْقَةُ ، وَإِنْ لَمْ يُفَرِّقْ [بَيْنَهُمَا] (٣) الحَاكِمُ .

٢٦١١٨ - وَبِهِ قَالَ زُفَرُ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَأَبُو ثَوْرٍ .

٢٦١١٩ - وَهُوَ [عِنْدِي] (٤) مَعْنَى قَوْلِ الأَوْزاعِيِّ ؛ [لأَنَّهُ قَالَ] (٥) : لا تَقَعُ الفُرْقَةُ بِلِعَانِ الزَّوجِ وَحْدَهُ ،

---

(١) (١٥ : ٣٤) وما بعدها .

(٢) في (ي ، س) : « بينهما » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) في (ك) : « أنه » .

٢٦١٢٠ - [قَالَ] [١] : وَلَو الْتَعَنَ الزَّوْجُ [ثُمَّ مَاتَ] [٢] ، فَلا لِعَانَ ، وَلا حَدَّ ، وَيَتَوَارَثَانِ .

٢٦١٢١ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا قَالَ الزَّوجُ الشَّهادَةَ الخَامِسَةَ وَالالْتِعَانَ ، فَقَدْ زَالَ فِراشُ امْرَأَتِهِ ، وَوَقَعَتْ الفُرْقَةُ بَيْنَهُما [٣] .

٢٦١٢٢ - [قَالَ] [٤] : وَلَوْ لَمْ يكْمِلِ الخَامِسَةَ وَمَاتَ ، وَرِثَهُ ابْنُهُ وَزَوْجَتُهُ .

٢٦١٢٣ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : لا تَقَعُ الفُرْقَةُ بَعْدَ فَرَاغِهِما مِنَ اللِّعَانِ ، حَتَّى يُفَرِّقَ الحَاكِمُ بَيْنَهُما [٥] .

٢٦١٢٤ - وَبِهِ قَالَ الثَّورِيُّ ، وَأَحْمَدُ .

٢٦١٢٥ - قال الثوريُّ : إِذَا تَلاعَنَا ، وَفَرَّقَ الحَاكِمُ بَيْنَهُمَا ، [لَمْ يَجْتَمِعَا] [٦] أَبَدًا .

٢٦١٢٦ - وَكَذَلِكَ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبلٍ .

٢٦١٢٧ - وَقَالَ عُثْمَانُ البَتِّيُّ ، وَطَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ البَصْرَةِ ، أَخَذُوا ذَلِكَ عَنْهُ : إِذَا تَلاعَنَا ، فَلا أَرى اللِّعَانَ يَنْقصُ شَيْئًا يَعْنِي مِنَ العِصْمَةِ .

٢٦١٢٨ - قَالَ : وَأَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يُطَلِّقَ .

٢٦١٢٩ - وَقَالَ عُبيد اللَّهِ بْنُ الحَسَنِ : اللِّعَانُ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ .

---

(١) سقط في (ك) .
(٢) سقط في (ي ، س) .
(٣) **الأم** (٥ : ٢٩١) .
(٤) سقط في (ك) .
(٥) **الأم** (٥ : ٢٩٢) .
(٦) في (ي ، س) : « ثم لا يجتمعان » .

٢٦١٣٠ - [وَحُجَّةُ مَالِكٍ] [١] ، وَمَنْ قَالَ بِقَوله أَنَّ اللِّعَانَ أوجبَ الفُرْقَةَ الَّتِي قَضى بِها رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عِنْدَ فَرَاغِهِما مِن لِعَانِهِما ، وَقَالَ لَهُ : « لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » ، إِعْلامًا مِنهُ بِأَنَّ اللِّعَانَ رَفَعَ سَبِيلَهُ عَنْها .

٢٦١٣١ - حَدَّثَنِي عَبْدُ الوَارِثِ بْنُ سُفْيَانَ ، قَالَ حَدَّثَنِي قَاسِمُ بْنُ أَصبغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي بَكْرُ بْنُ حَمَّادٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُسددٌ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُوسى بْنُ يُونُسَ .

٢٦١٣٢ - وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الوَارِثِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمٌ ، قَالَ حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ شَاذَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي معلى بْنُ مَنْصُورٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَحيى بْنُ أَبِي زَائِدَةَ ، قَالَ حَدَّثَنِي عَبْدُ المَلِكِ ابْنُ أَبِي سُلَيمانَ ، قَالَ : سَمِعْتُ سَعِيدَ بْنَ جُبيرٍ يَقُولُ : سُئِلْتُ عَنِ المُتَلاعِنَيْنِ زَمَنَ مُصْعَبِ بْنِ الزُّبيرِ ، أَيُفرِّقُ بَيْنَهُمَا ؟ قَالَ : فَمَا دَرَيْتُ مَا أَقُولُ : فَمَضَيْتُ إِلى مَنْزِلِ ابْنِ عُمَرَ بِمَكَّةَ . فَقُلْتُ لِلغُلامِ : اسْتَأْذِنْ لِي . قَالَ : إِنَّهُ قَائِلٌ . فَسَمِعَ صَوتِي. قَالَ : ابْنُ جُبَيْرٍ ؟ قُلْتُ : نَعَمْ . قَالَ : ادْخُلْ . فَوَاللَّه ! مَاجَاءَ بِكَ ، هَذِهِ السَّاعَةَ ، إِلا حَاجَةٌ . فَدَخَلتُ . فَإِذَا هُوَ مُفتَرِشٌ بَرذَعَةً . مُتَوَسِّدٌ وِسَادَةً حَشْوُهَا لِيفٌ . قُلتُ : أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ ! المُتَلاعِنَانَ ، أَيُفرِّقُ بَيْنَهُمَا ؟ قَالَ سُبْحَانَ اللَّه ! نَعَمْ . إِنَّ أَوَّلَ مَنْ سَأَلَ عَنْ ذَلِكَ فُلانُ بْنُ فُلانٍ . قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّه ! أَرَأَيْتَ أَنْ لَو وَجَدَ أَحَدُنَا امرَأَتَهُ عَلَى فَاحِشَةٍ، كَيْفَ يَصْنَعُ ؟ إِنْ تَكَلَّمَ تَكَلَّمَ بِأَمرٍ عَظِيمٍ . وَإِنْ سَكَتَ سَكَتَ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ . قَالَ : فَسَكَتَ النَّبِيُّ ﷺ فَلَم يُجِبهُ . فَلَمَّا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ أَتَاهُ فَقَالَ : إِنَّ الَّذِي سَأَلتُكَ عَنْهُ قَدْ ابتُلِيتُ بِهِ . فَأَنزَلَ اللَّه عَزَّ وَجَلَّ هَؤُلاءِ الآيَاتِ فِي سُورَةِ النُّورِ : ﴿ وَالذين يرمُونَ أَزْوَاجَهُم ﴾ [النور / ٦ - ٩] فَتَلاهُنَّ عَلَيهِ وَوَعَظَهُ وَذَكَّرَهُ . وَأَخبَرَهُ أَنَّ عَذَابَ الدُّنيا

---

(١) في (ك) : « فالحجة لمالك » .

أَهَونُ مِنْ عَذَابِ الآخِرَةِ . قَالَ : لا ، وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالحَقِّ ! مَا كَذَبتُ عَلَيهَا . ثُمَّ دَعَاهَا فَوَعَظَهَا وَذَكَّرَهَا وَأَخبَرَهَا أَنَّ عَذَابَ الدُّنيا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الآخِرَةِ . قَالَتْ : لا، وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالحَقِّ ! إِنَّهُ لَكَاذِبٌ . فَبَدَأَ بِالرَّجُلِ فَشَهِدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ . وَالخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيهِ إِنْ كَانَ مِنَ الكَاذِبِينَ ، ثُمَّ ثَنَّى بِالمَرْأَةِ فَشَهِدَتْ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ . وَالخَامِسَةُ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ . ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا . (١)

٢٦١٣٣ – وَحَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ نَصْرٍ ، وَعَبْدُ الوَارِثِ ، قَالا : حَدَّثَنِي قَاسِمٌ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي الحُمَيْدِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنِي سُفْيَانُ ، عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : فَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ، وَقَالَ : « حِسَابُكُما عَلَى اللَّهِ ، أَحَدُكُما كَاذِبٌ ، لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » ، قَالَ : يَارَسُولَ اللَّهِ ! مَا لِي ؟ قَالَ : « مَا لُكَ ، إِنْ كُنت صَادِقًا ، فَهُوَ بِما اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِها ، وَإِنْ كُنْتَ كَذَبْتَ ، فَهُوَ أَبْعَدُ لَكَ » . (٢)

---

(١) أخرجه مسلم في اللعان (٣٦٧٦) في طبعتنا ، وبرقم : ٤-(١٤٩٣) في طبعة عبد الباقي ، والإمام أحمد في « مسنده » (١٩:٢ ، ٤٢) والدارمي (١٥٠:٢ – ١٥١) ، والترمذي في الطلاق (١٢٠٢) ، باب « ما جاء في اللعان » (٥٠٦:٣) ، والنسائي في الطلاق (١٧٥:٦) باب « عظة الإمام الرجل والمرأة عند اللعان » ، وفي التفسير من سننه الكبرى على ما جاء في « تحفة الأشراف » (٤٢٦:٥) ، وابن حبان في « صحيحه » (٤٢٨٦) ، والبيهقي في « السنن » (٤٠٤:٧) .

(٢) أخرجه الشافعي في (الأم) (١٢٦:٥ ، ٢٩٠) ، وفي المسند (٤٩:٢) ، والإمام أحمد (١١:٢) ، والحميدي (٦٧١) ، من حديث سفيان بن عيينة ، ومن حديثه أيضاً أخرجه البخاري في الطلاق ، ح (٥٣١٢) ، باب « قول الإمام للمتلاعنين إن أحدكما كاذب » (٤٥٧:٩) من فتح الباري ، و ح (٥٣٥٠) ، باب « المتعة التي لم يفرض لها » (٩ : ٤٩٥) من فتح الباري . ومسلم في كتاب =

٢٦١٣٤ - قَالَ الشَّافِعِيُّ : [تَفرِيقُ النَّبيِّ] (١) ﷺ بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ تَفرِيقُ حكمٍ لَيسَ لِطَلاقِ الزَّوجِ فيهِ مدخَلٌ ، وإنَّما هُوَ تفرِيقٌ أوجَبَهُ اللِّعَانُ ، فأخبَرَ بِهِ النَّبيُّ ﷺ بِقَولِهِ : « لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيها » .

٢٦١٣٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا كُلُّهُ [مَعْنى] (٢) قَولِ مَالِكٍ ، ومَذْهَبِهِ .

٢٦١٣٦ - وَفِي قَولِهِ عَليهِ السَّلامُ : « لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيها » دَلالَةٌ وَاضِحَةٌ أَنَّ اللِّعَانَ هُوَ المُوجِبُ لِلفُرْقَةِ بَيْنَهُما [وأَنَّ الحَاكِمَ إِنَّما يُنَفِّذُ فِي ذَلِكَ الوَاجِبَ مِنْ حُكْمِ اللَّهِ تَعالى] (٣) ، ولَمْ يَكُنْ تَفرِيقُ النَّبيِّ - عليه السلام - بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ استئنافاً مِنْ حكمٍ ، وَإِنَّما كَانَ تَنْفِيذاً لِمَا أَوجَبَ اللَّهُ تَعالى مِنَ المُبَاعَدَةِ بَيْنَهُمَا .

٢٦١٣٧ - وَهُوَ [مَعْنى] (٤) اللِّعَانِ فِي اللُّغَةِ .

٢٦١٣٨ - فَعَلَى الحَاكِمِ أَنْ يُعلِمَها بِأَنَّ اللِّعَانَ فراقٌ بَيْنَهُمَا ، وَإِنْ قَصرَ عَنْ ذَلِكَ ، وَلَمْ يَقُلْ : فرقت بَيْنَهُما . فَالفُرْقَةُ وَاقِعَةٌ بِتَمامِ اللِّعَانِ ؛ لِقَولِهِ ﷺ : « لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا» .

= اللعان ، ح (٣٦٧٨) ، ص (٥:٩٠) من طبعتنا وبرقم : ٥-(١٤٩٣) في طبعة عبد الباقي ، وأخرجه أبو داود في الطلاق ، ح (٢٢٥٧) ، باب في اللعان (٢:٢٧٨) ، والنسائي في كتاب الطلاق (٦:١٧٧) ، باب « اجتماع المتلاعنين » ، وابن حبان في « صحيحه » (٤٢٨٧) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٤٠١ ، ٤٠٤) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١١:١٥٠٧٠) .

(١) في (ي ، س) : « تفريقه » .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) سقط في (ك) .

٢٦١٣٩ - وَحُجَّةُ الشَّافِعِيِّ فِي قَولِهِ [١] : إِذَا أَكْمَلَ [الزَّوجُ] [٢] الْتِعَانَهُ عَلَيْهَا إِلى آخِرِ الخَامِسَةِ ، وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُ وَبينَ امْرَأَتِهِ ، وَزَالَ فِرَاشُهُ ، الْتَعَنَتِ المَرْأَةُ أَو لَمْ تَلْتَعِنْ ، أَنَّهُ لَمَّا كَانَ الْتِعَانُ الزَّوْجِ يُسْقِطُ الحَدَّ عَنْهُ ، وَيَنْفِي الوَلَدَ عَنْ فِرَاشِهِ إِنْ نَفَاهُ فِي [التِعَانِهِ] [٣] ، كَانَ كَذَلِكَ قَطْعُ العِصْمَةِ ، وَرَفْعُ الفِرَاشِ [، وَوَجُوبُ الفُرْقَةِ ؛ لأَنَّ المَرْأَةَ لا مَدْخَلَ لَهَا فِي الفِرَاقِ ، وَقَطْعِ العِصْمَةِ ، وَرَفْعِ الفِرَاشِ] [٤] ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِيَدِ الزَّوْجِ ، وَلا مَعْنى لالْتِعَانِ المَرْأَةِ إِلا فِي دَرْءِ الحَدِّ عَنْهَا ، قَالَ اللَّهُ تَعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا عَنْهَا العَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ وَالخَامِسَةَ ﴾ الآيَةَ [النور: ٦ ، ٧] .

٢٦١٤٠ - وَلَمَّا اتَّفَقُوا أَنَّ الزَّوجَ بِالْتِعَانِهِ يَنْتَفِي عَنْهُ الوَلَدُ إِنْ نَفَاهُ ، كَانَ كَذَلِكَ بِرَفْعِ عِصْمَةِ النِّكَاحِ ، أَلا تَرى أَنَّ مَعْنى الْتِعَانِ الزَّوجِ . [وَالْتِعانِ المَرْأَةِ] [٥] مُتَضادَّانِ ؛ لأَنَّ الزَّوجَ يَدَّعِي مَا يُوجِبُ الفُرْقَةَ وَيَحلِفُ عَلَيهِ ، وَالمَرْأَةَ تَنْفِي المَعْنى المُوجِبَ لِوُقُوعِ الفِراقِ ، فَكَيْفَ يعتبر فِي رَفْعِ العِصْمَةِ الْتِعَانُها وَهِيَ مُكَذِّبَةٌ لِزَوْجِها فِي وقُوعِ النَّسبِ المُوجِبِ لِلفراقِ ، أَمْ كَيْفَ يَرتَفِعُ النَّسَبُ ، وَيَنْفِي النِّكَاحُ .

٢٦١٤١ - [وَحُجَّةُ] [٦] الكُوفِيِّينَ ، وَمَنْ قَالَ بِقَولِهِم فِي أَنَّ الفُرْقَةَ لا تَقَعُ بِتَمامِ

---

(١) في « **الأم** » (٥:٢٩١) باب « ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة . . . » .

(٢) في (**ي** ، **س**) : « الرجل » .

(٣) في (**ك**) : « لعانه » .

(٤) و (٥) سقط في (**ي** ، **س**) .

(٦) في (ك) : « وقول » .

اللِّعَانِ حَتَّى يُفَرِّقَ الحَاكِمُ بَيْنَهُما حَدِيثُ ابْنِ عُمَرَ ، [وَحَدِيثُ] [(١)] سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَرَّقَ بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ ، فَأَضَافَ الفُرْقَةَ إِلَيهِ لا إِلَى اللِّعَانِ ، فَلا تَقَعُ الفُرْقَةُ حَتَّى يَقُولَ الحَاكِمُ : قَدْ فَرَّقْتُ بَيْنَهُما ، وَيعلم مَنْ حَضَرَهُ بِذَلِكَ ، وَيُشْهِدهُم.

٢٦١٤٢ - قَالُوا : وَلَمَّا كَانَ اللِّعَانُ مُفْتَقِرًا إِلَى حُضُورِ الحَاكِمِ ، كَانَ مُفْتَقِرًا إِلَى تَفْرِيقِهِ ، بِخَلافِ الطَّلاقِ ، وَقِيَاسًا عَلَى العِنِّينِ ؛ لأَنَّهُ لا تَقَعُ الفُرْقَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ إِلا بِحُكْمِ الحَاكِمِ بذَلِكَ .

٢٦١٤٣ - وَاتَّفَقَ مَالِكٌ ، والشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهم ، والثَّورِيُّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، واللَّيْثُ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثورٍ ، وَأَبُو عُبيدٍ ، وَهُوَ مَذْهَبُ أَهْلِ المَدِينَةِ ، وَمَكَّةَ ، والكُوفَةِ ، وَالشَّامِ ، وَمِصْرَ : أَنَّ اللِّعَانَ لا يَفْتَقِرُ إِلَى طَلاقٍ ، وَأَنَّ حُكْمَهُ ، وَسُنَّتهُ الفُرْقَةُ بَيْنَ المُتَلاعِنَيْنِ إِمَّا باللِّعَانِ ، وَإِمَّا بِتَفْرِيقِ الحَاكِمِ ، عَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنْ مَذَاهِبِهِمْ .

٢٦١٤٤ - وَقَالَ عُثْمانُ البَتِّيُّ ، وَطَائِفَةٌ مِنْ [أَهْلِ البَصْرَةِ :] [(٢)] لا ينقصُ اللِّعَانُ شَيْئًا مِنَ العِصْمَةِ حَتَّى يُطَلِّقَ الزَّوجُ .

٢٦١٤٥ - وَهَذا قَولٌ لَمْ يَتَقَدَّمَ البَتِّيَّ [(٣)] إِليهِ أَحَدٌ فِيمَا عَلِمْتُ ، وَلا لَهُ مِنَ الآثارِ الوَارِدَةِ بِالسُّنَنِ مَا يَدُلُّ عَلَيهِ ؛ لأَنَّ طَلاقَ عُوَيْمِرٍ [العَجلانيِّ] [(٤)] بَعْدَ [تَمَامِ التِعَانِها] [(٥)]،

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ي ، س) : « البصريين » .

(٣) تقدمت ترجمته في (١٧٤٨:٢) .

(٤) في (ي ، س) فقط .

(٥) في (ك) : « تمامها » .

لَمْ يكُنْ بِأَمْرِ النَّبيِّ - عَلَيهِ السَّلامُ - ولا قَالَ لَهُ [النَّبيُّ - عَليهِ السَّلامُ -] (١) : أَحْسَنْتَ ، ولا فَعَلْتَ مَا كَانَ يَجِبُ عَليكَ ، ولَو كَانَ الطَّلاقُ وَاجباً ومُحْتاجاً إِليهِ ، لَبَيَّنَهُ ﷺ ؛ لأنَّهُ [بُعِثَ] (٢) إِلَى النَّاسِ مُعلِّمًا ، [وَهُمْ لا يَعْلَمُونَ شيْئًا] (٣) ، وقَدْ قَالَ لَهُ ، أو أَخْبَرَهُ : « لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » عِنْدَ تَمامِ اللِّعَانِ بَيْنَهُما ، فَبَانَ بِذَلِكَ أَنَّ طَلاقَ العَجلانيِّ ، لَمْ يكُنْ لَهُ مَعْنى إِلا قَولهُ : كَذَبْتُ عَلَيها يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنْ أَمْسَكتها ، فطَلَّقها ؛ لِيدلَّ بِذَلِكَ عِنْدَ نَفسِهِ عَلى صِدْقِهِ ، ولَمْ يكُنْ ذَلِكَ يَدخلُ دَاخلُهُ فِي حُكْمِهِ ، فَلَمْ يَقُلْ لَهُ النَّبيُّ ﷺ شيئًا ، ولا نَهَاهُ ، ولاأَمرَهُ ؛ لأنَّ طَلاقَهُ [كَانَ] (٤) لا مَعْنى لَهُ ، وَقَدْ بَانَ فِي حَدِيثِ ابْنِ وَهْبٍ ، عَنْ عِيَاضِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الفِهْرِيِّ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، أَنَّ قَولَهُ فِي آخرِ حَدِيثِ مَالكٍ بِإِثْرِ ذِكْرِ الطَّلاقِ ، فكَانَ ذَلِكَ سُنَّةَ المُتَلاعِنَيْنِ ، إِنَّما أَرادَ الفُرْقَةَ ، وألا يَجتَمِعَا أبدًا .

٢٦١٤٦ - كَذَلِكَ ذَكَرَهُ ابْنُ وَهْبٍ ، [عَنْ عِيَاضٍ] (٥) ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ فِي آخرِ حَدِيثِهِ فِي اللِّعَانِ ، وَسَاقَهُ كَنَحْوِ سِيَاقَةِ مَالكٍ لَهُ ، وقَالَ فِي آخرِهِ : ومَضَتْ سُنَّةُ المُتَلاعِنَيْنِ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُما ، ولا يَجْتَمِعَانِ أَبدًا .

٢٦١٤٧ - ذَكَرَهُ ابْنُ وَهْبٍ فِي « مُوَطَّئِهِ » عَنْ عِيَاضٍ [بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الفِهْرِيِّ](٦) عَنِ ابْنِ شِهَابٍ فِي حَدِيثِهِ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ [فِي اللِّعَانِ] (٧) .

---

(١) ما بين الحاصرتين في (ك) فقط .

(٢) ليست في (ك) .

(٣) و (٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) .

(٦) و (٧) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

٢٦١٤٨ - وَعِياضٌ هَذَا قَدْ رَوى عَنْهُ اللَّيْثُ ، وَغَيْرُهُ ، وَهُوَ مِنْ شُيُوخِ [أَهْلِ مِصْرَ] [١] .

٢٦١٤٩ - وَ [قَد] [٢] احْتَجَّ مَنْ قَالَ : إِنَّ طَلاقَ الثَّلاثِ [الْمُجْتَمِعَاتِ] [٣] تَقَعُ السُّنَّةُ بِحَديثِ [سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ فِي طَلَاقِ عُوَيْمِرٍ] [٤] العجلانيُّ زَوْجَتَهُ ثَلاثاً ، وَلَمْ يُنْكِرْ ذَلِكَ عَلَيهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالُوا: لَو كَانَ وُقُوعُ طَلاقِ [الثَّلاثِ الْمُجْتَمِعَاتِ][٥]، لا يَجُوزُ لِنَبِيِّهِ ﷺ ، وَأَنْكَرَهُ عَلَيهِ ، وَقَالَ لَهُ : كَيْفَ تُطَلِّقُ ثَلاثاً فِي مَرَّةٍ وَاحِدَةٍ ، وَذَلِكَ لا يَجُوزُ فِي دِينِنَا ، وَشَرِيعَتِنا ، وَنحو ذَلِكَ ، فَلَمَّا لَمْ يُنْكِرْ عَلَيهِ شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ دَلَّ عَلَى جَوَازِهِ .

٢٦١٥٠ - وَأَمَّا مَنْ قَالَ : لا تَقَعُ السُّنَّةُ ، وَإِنَّما هِيَ بِدْعَةٌ لازِمَةٌ لِمُوقِعِها ، فَإِنَّهُ قَالَ: لَمَّا لَمْ يَكُنْ مَوضعَ طَلاقٍ ؛ لأَنَّ فُرْقَةَ اللِّعَانِ [أَقْوى مِنْ فُرْقَةِ الطَّلاقِ] [٦] لَمْ يَحْتَجْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلى إِنْكَارِ ذَلِكَ عَلَيهِ ؛ لأَنَّهُ فَعَلَ فِعْلاً لا مَعْنى لَهُ .

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) ، وأما عياض ، فهو ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن معمر الفهري المدني ، نزيل مصر ، روى عن أبي الزبير ، والزهري ، ومخرمة بن سليمان ، روى عنه : الليث ، وابن لهيعة ، وابن وهب ، وذكره ابن حبان في الثقات (٨:٥٢٤) ، وكذا ابن شاهين (١٠٤٢) ، وضعفه ابن معين ، وقال أبو حاتم : ليس بالقوي ، وقال البخاري : منكر الحديث . تهذيب التهذيب (٨:٢٠١) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ك) : « مجتمعات » .

(٤) في (ك) : « قصة عمير » .

(٥) في (ك) : « الثلاثة مجتمعات » .

(٦) سقط في (ي ، س) .

٢٦١٥١ - وَقَدْ أَوضَحْنَا هَذِهِ المَسْأَلَةَ . [وَاجْتَلَبْنَا] (١) أَقْوَالَ القَائِلِينَ فِيها فِي أَوَّلِ [كِتَابِ] (٢) الطَّلاقِ .

٢٦١٥٢ - وأَمَّا قولُ ابْنِ عُمَرَ [فِي حَدِيثِهِ] (٣) ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي هَذَا البَابِ ، وَأَلْحَقَ الوَلَدَ بِالمَرْأَةِ ، وَمِنْهُم مَنْ يَرْوِيهِ : وَأَلْحَقَ الوَلَدَ بِأُمِّهِ ، فَمَعْلُومٌ أَنَّ الأُمَّ لا يَنْتَفِي عَنْها وَلَدُها أَبدًا ، وأَنَّهُ لاحِقٌ بِها عَلَى كُلِّ حَالٍ ؛ لِوِلادَتِها لَهُ ، لَكِنَّ مَعْنَاهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمَّا قَضَى بِانْتِفَاءِ الوَلَدِ [عَنْ أَبِيهِ] (٤) بِلِعَانِهِ أَلْحَقَهُ بِأُمِّهِ خَاصَّةً ، كَأَنَّهُ لا أَبَ لَهُ فَلا يَرِثُ أَبَاهُ ، وَلا يَرِثُهُ أَبُوهُ ، وَلا أَحَدٌ بِسَبَبِهِ .

وَقِيلَ : بَلْ أَلْحَقَهُ بِأُمِّهِ ، فَجَعَلَ أُمَّهُ لَهُ كَأَبِيهِ وأُمِّهِ .

٢٦١٥٣ - وَلِهَذَا الحَدِيثِ اخْتَلَفَ العُلَماءُ - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - فِي مِيرَاثِ وَلَدِ المُلاعَنَةِ، وَسَنُورِدُ [هَذَا] (٥) فِي بَابِهِ [بَعْدَ هَذَا] (٦) ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٦١٥٤ - قَالَ مَالِكٌ : السُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُتَلاعِنَيْنِ لا يَتَنَاكَحَانِ أَبَدًا . وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ جُلِدَ الْحَدَّ . وأُلْحِقَ بِهِ الْوَلَدُ . وَلَمْ تَرْجِعْ إِلَيْهِ أَبَدًا .

٢٦١٥٥ - [وَقَالَ مَالِكٌ] (٧) : وَعَلَى هَذَا ، السُّنَّةُ عِنْدَنَا ، [الَّتِي لا شَكَّ فِيهَا ،

---

(١) في (ي ، س) : « وجلبنا » .

(٢) و (٣) سقط في (ك) .

(٤) في (ك) : « عنه » .

(٥) في (ي ، س) : « ذلك » .

(٦) سقط في (ك) .

(٧) سقط في « الموطأ » المطبوع ، ثابت في النسخ الخطية كلها .

وَلا اخْتِلافَ.](١)(*).

(١) سقط في (ي ، س) ، وفي نسخة أبي مصعب : التي لاشك فيها عندنا ولا اختلاف ، وموضعه في الموطأ : ٥٦٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٩) .

(*) المسألة - ٥٧٦ - يترتب على اللعان بين الزوجين أمام القاضي الآثار التالية :

١- سقوط حد القذف أو التعزير عن الزوج ، وسقوط حد الزنا عن الزوجة ، فإن لم يلاعن الرجل وجب عليه عند غير **الحنفية** حد القذف إن كانت زوجته الملاعنة محصنة ، والتعزير إن كانت غير محصنة ، وإن لم تلاعن المرأة وجب عليها عند **الشافعية والمالكية** حد الزنا من جلد البكر ورجم المحصنة (المتزوجة) .

٢ - تحريم الوطء والاستمتاع بعد التلاعن من كلا الزوجين ، ولو قبل تفريق القاضي ؛ لحديث : «الملاعنان لا يجتمعان أبداً » .

٣ - وجوب التفريق بينهما : لا تتم الفرقة عند **الحنفية** إلا بتفريق القاضي ؛ لقول ابن عباس في قصة هلال بن أمية : « ففرق النبي ﷺ بينهما » وهذا يقتضي أن الفرقة لم تحصل قبله ، فلو مات أحدهم قبل التفريق ورثه الآخر ، ولو طلقها الزوج وقع طلاقه .

وقال **المالكية، والحنابلة** في الراجح من الروايتين عن أحمد: تقع الفرقة باللعان دون حكم حاكم؛ لأن سبب الفرقة وهو اللعان قد وجد ، فتقع الفرقة به من غير حاجة إلى تفريق القاضي ، ولقول عمر رضي اللّه عنه : « المتلاعنان يفرق بينهما ، ولا يجتمعان أبدًا » .

وقال الشافعي رحمه اللّه : تحصل الفرقة بلعان الزوج وحده ، وإن لم تلاعن المرأة ؛ لأنها فرقة حاصلة بالقول ، فتحصل بقول الزوج وحده كالطلاق ، قال ابن قدامة في المغني : ولا نعلم أحداً وافق الشافعي على هذا القول .

٤ - هذه الفرقة طلاق بائن عند أبي حنيفة ومحمد ؛ لأنها بتفريق القاضي كما في التفريق بسبب العنة ، وكل فرقة من القاضي تكون طلاقاً بائنا ، لكن لا تعود المرأة إلى الزوجية إلا في حالتين :

أ - أن يكذب الرجل نفسه ، ولو دلالة كأن مات الولد المنفي ، فادعى الزوج نسبه ؛ لأن هذا يعتبر رجوعاً عن الشهادة ، والشهادة لا حكم لها بعد الرجوع عنها ، ويحد حينئذ حد القذف ، ويثبت نسب الولد منه إن كان ، وكذلك تعود المرأة إلى الزوجية إن صدقته المرأة .

ب - أن يخرج أحد الزوجين عن أهلية الشهادة ؛ إذ به ينتفي سبب التفريق ، فلو زنت المرأة أو قذفت غيرها ، فحدث ، جاز لزوجها أن يتزوجها ، لانتفاء أهلية اللعان من جانبها . =

٢٦١٥٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : عَلى هَذَا [المَذْهَبِ] (١) : الشَّافِعِيُّ ، وَالثَّوْرِيُّ ، والأَوْزَاعِيُّ ، وَالحَسَنُ بْنُ حَيٍّ ، [وَاللَّيْثُ] (٢) .

= وإذا كان الطلاق بائناً وجب للمرأة النفقة والسكنى في عدتها ، ويثبت نسب ولدها إلى سنتين إن كانت معتدة ، وإن لم تكن معتدة فإلى ستة أشهر .

وقال **الجمهور** وأبو يوسف : فرقة اللعان فسخ كفرقة الرضاع ، وتوجب تحريماً مؤبداً ، فلا يعود المتلاعنان إلى الزوجية بعدها أبداً ؛ لقوله ﷺ : « المتلاعنان لا يجتمعان أبداً » ، ولأن اللعان ليس طلاقاً ، فكان فسخاً كسائر ما ينفسخ به الزواج ، ولأن اللعان قد وجب وهو سبب التفريق ، وأما تكذيب الرجل نفسه أو خروج أحد المتلاعنين عن أهلية الشهادة ، فلا ينفي وجود سبب التفريق ، بل هو باق ، فيبقى حكمه .

ورأى الشافعي : أن الفرقة تحصل بلعان الزوج ، وإن لم تلاعن الزوجة ، فإن كان كاذباً ، أو أكذب نفسه ، فلا يفيده ذلك عود النكاح ، ولا رفع تأبيد الحرمة ؛ لأنهما حق له وقد بطلا باللعان ، فلا يتمكن من عودهما ، بخلاف الحدّ ولحوق النسب ، فإنهما يعودان لأنهما حق عليه .

٥ - انتفاء نسب الولد عن الرجل ، وإلحاقه بأمه إذا كان اللعان لنفي النسب ويترتب على نفي النسب عدم التوارث ، وعدم إلزام النفقة ، سواء نفقة الآباء على الأبناء أو نفقة الأبناء علي الآباء .

وتظل بعض الأحكام بالنسبة للولد : وهي عدم جواز شهادة الولد لأصله الملاعن أو الأصل لفرعه ، وعدم القصاص من الرجل بقتل الولد المنفي ، وعدم صحة إلحاق نسب الولد المنفي بالغير ؛ لاحتمال أن يكذب الرجل نفسه فيعود نسبه منه ، وبقاء المحرمية ، فلا يجوز أن يزوج الرجل بنته لمن نفى نسبه منه ؛ لأنه يحتمل كونه ابناً له .

وانظر في هذه المسألة : البدائع (٣/٢٤٤ - ٢٤٨) ، فتح القدير (٣/٢٥٣) وما بعدها ، الدر المختار (٢/٨٠٦) وما بعدها ، اللباب (٣/٧٧ - ٧٨) ، القوانين الفقهية ص (٢٤٤) وما بعدها ، بداية المجتهد (٢/١٢٠) وما بعدها ، الشرح الصغير (٢/٦٦٨) وما بعدها ، مغني المحتاج (٣/٣٧٦ ، ٣٨٠) ، المهذب (٢/١٢٧) ، المغني (٧/٤١٠ - ٤١٦) ، غاية المنتهى (٣/٢٠٣) ، الفقه الإسلامي وأدلته (٧:٥٨٠) .

(١) في (ي ، س) : « مذهب » .

(٢) سقط في (ك) .

٢٦١٥٧ - وَبِهِ قَالَ زُفَرُ [بْنُ الهُذَيْلِ] (١) ، وأَبُو يُوسُفَ ، وأَحْمَدُ ، وإِسْحاقُ ، وأَبُو ثَورٍ ، وأَبو عُبيد ، ودَاوُدُ ، كُلُّ هؤُلاءِ يَقُولُونَ [فِي] (٢) المُتَلاعِنَيْنِ : إِنَّهُما لا يَجْتَمِعَانِ أبدًا [سَوَاءٌ كَذَّبَ نَفْسَهُ ، أو لَمْ يُكَذِّبْها ، ومَتى أكْذَبَ نَفْسَهُ ، جُلِدَ الحَدَّ ، وَإِنْ كَانَ هُنَاكَ وَلَدٌ ، لَحِقَ بِهِ ، وَلا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا .] (٣) وَرُوِيَ [ذَلِكَ] (٤) عَنْ عُمَرَ (٥)، وَعَلِيٍّ (٦) ، وَابْنِ مَسْعُودٍ (٧) .

٢٦١٥٨ - قَالَ الشَّافِعِيُّ : لا يَجْتَمِعَانِ أبدًا ؛ لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهُ : « لا سَبِيلَ لَكَ [عَلَيْهَا] (٨) ، وَلَمْ يَقُلْ لَهُ : إِلا أَنْ تُكَذِّبَ نَفْسَكَ ، فَصَارَ كَالتَّحْرِيمِ المُؤَبَّدِ فِي الأُمَّهاتِ ، وَمَنْ ذكرَ مَعَهُنَّ ، وَهَذَا شَأْنُ كُلِّ تَحْرِيمِ مُطْلَقِ التَّأْبِيدِ ، أَلا تَرى أَنَّ المُطَلَّقَ ثَلاثاً لَمَّا لَمْ تَكُنْ بَائِنَةً ، أوقعَ [فِيهِ] (٩) الشَّرطَ بِنِكَاحِ زَوجٍ غَيرِهِ ، وَلَو قَالَ :

---

(١) في (ك) فقط .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) و (٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٥) عن الفاروق : « المتلاعنان يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً » . مصنف ابن أبي شيبة (٤:٣٥١) باب «إذا فرق بين المتلاعنين لم يجتمعا أبداً ، وليس له أن يتزوجها » ، ومصنف عبد الرزاق (٧:١١٢) ، وسنن البيهقي (٧:٤١٠) ، والمغني (٥:٦٣٤) .

(٦) عن الإمام علي : « لا يجتمع المتلاعنان » . مصنف عبد الرزاق (٧:١١٢) ، ومسند زيد (٤:٤٥٧)، والمغني (٧:٤١٤) .

(٧) عن ابن مسعود : « لا يجتمع المتلاعنان أبداً » . مصنف ابن أبي شيبة (٤ : ٣٥١) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:١١٢) ، والمغني (٧:٤١٤) .

(٨) في (ك) : « إليها » .

(٩) في (ي ، س) : « فيها » .

فَإِنْ طَلَّقَها [فَلا تَحِلُّ لَهُ] (١) ، لَكَانَ نَهْيًا مُطْلَقاً [لا تَحِلُّ لَهُ أَبَداً] (٢) .

٢٦١٥٩ - [وَقَدْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَطْلَقَ التَّحْرِيم] (٣) فِي المُلاعَنَةِ وَلَمْ [يُقَيِّدْهُ] (٤) بِوَقْتٍ ، [فَهُوَ] (٥) مُؤَبَّدٌ ، فَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ ، لَحِقَ بِهِ الوَلَدُ ؛ [لأَنَّهُ](٦) حَقٌّ جَحَدَهُ ، ثُمَّ [أَقَرَ] (٧) بِهِ، فَلَزِمَهُ، وَلَيْسَ النِّكَاحُ كَذَلِكَ ؛ لأَنَّهُ حَقٌّ ثَبَتَ عَلَيهِ ، [فَلَيسَ](٨) يَتَهَيَّأُ لَهُ إِبْطَالُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .(٩)

٢٦١٦٠ - وَقَالَ حَمَّادُ بْنُ أَبِي سُلَيمانَ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، [وَمُحَمَّدُ بْنُ الحَسَنِ: إِذَا أَكْذَبَ المُلاعِنُ نَفْسَهُ ضُرِبَ الحَدَّ، وَلَحِقَ بِهِ الوَلَدُ ، وَكَانَ خَاطِباً مِنَ الخُطَّابِ إِنْ شَاءَ].(١٠)

٢٦١٦١ - وَهُوَ قَولُ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ ، وَالحَسَنِ بْنِ أَبِي الحَسَنِ ، وَسَعِيد بْنِ جُبَير (١١).

---

(١) في (ك) : «حتي تنكح زوجا غيره».

(٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ي ، س) : « وقد أطلق النبي عليه السلام التحريم » .

(٤) في (ي ، س) : يقيده .

(٥) ساقط من (ي ، س) .

(٦) في (ك) : « فإنه » .

(٧) في (ي ، س) : « عاد إلى الإقرار » .

(٨) في (ي ، س) : « فلا » .

(٩) الأم (٥:٢٩١) وما بعدها، باب «ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة ونفي الولد، حد المرأة».

(١٠) سقط في (ي ، س) .

(١١) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٣٥٢)

٢٦١٦٢ - وَاختُلِفَ فِي ذَلِكَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ النخعيِّ ، وَابْنِ شِهابِ الزهرىِّ ، فَرُوِيَ عَنْهُما القَولانِ جَمِيعا [(١)] .

٢٦١٦٣ - وَقَالَ الشَّعبيُّ، وَالضَّحَّاكُ: إِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ، جُلِدَ الحَدَّ، وَرُدَّتْ [عَليه][(٢)] امرأتُهُ.

٢٦١٦٤ - وَرُوِيَ عَنِ ابْنِ شِهَابٍ مِثْلُهُ .

٢٦١٦٥ - وَهُوَ عندي قَولٌ [تَالِفٌ] [(٣)] خِلافَ مَنْ قَالَ: يَكُونُ خَاطِباً مِنَ الخُطَّابِ .

٢٦١٦٦ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وَالحَسَنِ البَصْرِيِّ وَسَعِيدِ بْنِ جُبيرٍ وَإِنْ شَاءَ رَدَّها.

٢٦١٦٧ - وَقَدْ يَحتَمِلُ الوَجْهَينِ جَميعاً أيضاً.

---

(١) إذا تم اللعان ، ولم يكذب الزوج نفسه ، وقعت الفرقة ولم يجز للمتلاعنين أن يجتمعا في نكاح أبدا، قال النخعي: إذا لاعن الرجل امرأته فرق بينهما ، ولا يجتمعان أبداً ، أما إذا أكذب نفسه بعد اللعان ، ففي جوازِ عودة المتلاعنين الى بعضهما بنكاح جديد روايتان :

الأولى: الجوازُ، قال النخعي : فإذا لاعنها بانت بتطليقة بائن ، وليس له أن ينكحها أبداً ، إلا أن يكذِّب نفسه ، فإذا أكذب نفسه تزوجها (آثار محمد : ٩٢) وقال في الذي يلاعن امرأته : إذا أكذَب نفسه جُلِدَ الحد، وكان خاطباً (آثار أبي يوسف : ١٥٣) .

والثانية: عدم الجواز ، قال النخعي: إذا أكذب نفسه جُلِدَ ، ولحق به الولد ، ولايجتمعان [مصنف عبدالرزاق (١١٢:٧) ، وسنن البيهقي (٤١٠:٧)] وهو ما عليه الجمهور.

(٢) في (ي ، س) : « إليه » .

(٣) في (ي ، س) : « قول ثالث » .

٢٦١٦٨ - وَحُجَّةُ مَنْ قَالَ: إِذَا أَكْذَبَ نَفْسَهُ [عَادَ إلى نِكَاحِهِ، أو حَلَّ لَهُ نِكَاحُهَا إِجْمَاعُهُمْ عَلى أَنَّهُ إِذا أَكْذَبَ نَفْسَهُ] (١) جُلِدَ الحَدَّ، وَلَحِقَ بِهِ الوَلَدُ، قَالُوا: فَيَعُودُ النِّكَاحُ حَلالاً، كَمَا عَادَ الوَلَدُ ؛ لأَنَّهُ لا فَرْقَ بَيْنَ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ.

٢٦١٦٩ - وَالحُجَجُ لِهَذِهِ الأَقْوالِ مِنْ جِهَةِ المُقَايَسَاتِ وَالنَّظَرِ فِيها تَشْعِيبٌ، وَلَيْسَ فِي المَسْأَلَةِ أَثَرٌ مُسْنَدٌ .

٢٦١٧٠ - قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا فَارَقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِرَاقاً بَاتّاً. لَيْس لَهُ عَلَيْهَا فِيهِ رَجْعَةٌ، ثُمَّ أَنْكَرَ حَمْلَهَا. لاعَنَهَا إِذَا كَانَتْ حَامِلاً. وَكَانَ حَمْلُهَا يُشْبِهُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ. إِذَا ادَّعَتْهُ. مَالَمْ يَأْتِ دُونَ ذَلِكَ مِنَ الزَّمَانِ الذَّي يُشَكُّ فِيهِ. فَلا يُعْرَفُ أَنَّهُ مِنْهُ.

قَالَ: فَهذاَ الأَمْرُ عِنْدَنَا. والذَّى سَمِعْتُ مِنْ أَهْلِ العِلْمِ . (٢)

٢٦١٧١ - قَالَ مَالِكٌ : وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امرأَتَهُ، بَعْدَ أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلاثًا. [وَهِيَ حَامِلٌ. يُقِرُّ بحمْلِهَا . ثُمَّ يَزْعُمُ أَنَّهُ رَآها تزني قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهَا ، جُلِدَ الْحَدَّ ، وَلَمْ يُلاعِنْهَا. وَإِنْ أَنكَرَ حَمْلَهَا بَعْدَ أَنْ يُطَلِّقَها ثلاثا ،] (٣) لا عَنَهَا .

قَالَ : وَهَذَا الَّذِي سَمِعْتُ . (٤)

٢٦١٧٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : إِنَّما قَالَ ذَلِكَ فِي المَسْأَلَتَيْنِ ؛ لأَنَّهُ إِذَا قَذَفَهَا بَعْدَ أَنْ

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) .

(٢) الموطأ : ٥٦٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٢٢) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) ، وفي « الموطأ » .

(٤) الموطأ : ٥٦٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٢٣) .

طَلَّقَهَا ثَلاثاً ، فَقَدْ قَذَفَ أجنبيَّةً ، وَلا لِعَانَ بَين أجنبيين ، وَيَلْزَمُهُ حَدُّ القَذْفِ ، وإِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ يشهَدُونَ لَهُ بما رمَاهَا بِهِ ، كَمَا يَلْزَمُ الأَجْنَبِيَّ .

٢٦١٧٣ - وأمَّا إذَا أنْكَرَ حَمْلَهَا بَعْدَ أَنْ بَتَّ طَلاقَها ، وَكَانَ إِنْكَارُهُ لِحَمْلِها في عِدَّتِها ، أو فِي مُدَّةٍ بَعْدَ العِدَّةِ يَلحقُ فِيها الوَلَدُ [بِصَاحِبِ الفِرَاشِ] [١] ، فإنَّهُ يُلاعِنُها ؛ [لأنَّها فِي حُكْمِ الزَّوْجَةِ] [٢] فِي المُدَّةِ الَّتِي يلحقُ به فيها وَلَدُها ، وَذَلِكَ خَمْسُ سِنِينَ عِنْدَهُم ، عَلَى اخْتِلافٍ فِي ذَلِكَ سَنَذْكُرُهُ عَنْهم ، وَعَنْ سَائِرِ العُلَمَاءِ فِي مَوضِعِهِ ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ عزَّ وجلَّ .

٢٦١٧٤ - وَقَدْ رَوَى يَحْيى عَنِ ابْنِ القَاسِمِ فِي الَّذِي يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ [ثَلاثاً] [٣] ، ثُمَّ يَقْذِفُها فِي عِدَّتِها ، وَيَقُولُ : رَأَيْتُها تَزْنِي فِي عِدَّتِها ؛ أَنَّهُ لا يُلاعِنُ .

٢٦١٧٥ - [وَهَذَا خِلافُ مَالِكٍ فِي « المُوَطَّإِ » .

٢٦١٧٦ - وَقَالَ سَحنون : إنْ رَمَاهَا فِي وَقْتٍ إِنْ قَدْ بَقِيَ مِنَ العِدَّةِ مَا لَو أبت فيه يولد مِنْ يومِ رمَاها ، لَزِمَهُ الوَلَدُ ، فإِنَّهُ يُلاعِنُ] [٤] ، وَإِنْ كَانَ وَقْتاً لَو أَتَتْ فِيهِ بِوَلَدٍ ، لَمْ يَلْحقْهُ ، فَإِنَّهُ يُحَدُّ ، وَلا يُلاعِنُ .

٢٦١٧٧ - وَقَالَ يَحْيى : قَالَ ابْنُ القَاسِمِ : إِنْ أَتَتِ المَرْأَةُ بِوَلَدٍ بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ

---

(١) في (ك) : « بالفراش » .

(٢) في (ي ، س) : « لا ينافي حكم الزوجية » .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

إِلى أَقْصى مَا تَلِدُ لَهُ [النِّسَاءُ] (١) ، فَإِنَّهُ يَلْزَمُ الزَّوجَ ، إِلا أَنْ يَنْفِيه بِلِعَانٍ .

٢٦١٧٨ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : هَذَا لا شَكٌّ ، وَلا خِلافَ عِنْدَهُم فِيهِ - أَعْنِي مَالِكا وَأَصْحَابَهُ .

٢٦١٧٩ - وَلَمْ [يُخْتَلَفْ] (٢) فِي المَبْتُوتَةِ تَنْقَضِي عِدَّتُها ، ثُمَّ يَقْذِفُها الزَّوجُ المُطَلِّقُ لَها ، وَيَقُولُ رَأَيْتُها تَزْنِي أَنَّها تُحَدُّ ، وَلا يُلاعِنُ .

٢٦١٨٠ - وَأَمَّا قَولُ سَائِرِ الفُقَهاءِ في هَذَا البَابِ :

٢٦١٨١ - فَقَالَ ابْنُ شبرمَةَ : إِذَا ادَّعَتِ المَرْأَةُ حَمْلاً فِي عِدَّتِها ، فَأَنْكَرَ ذَلِكَ الَّذِي تَعْتَدُّ مِنْهُ ، لاعَنَها ، وَإِنْ كَانَتْ فِي غَيرِ عِدَّةٍ ، جُلِدَ الحَدَّ ، وَلَحِقَ بِهِ الوَلَدُ .

٢٦١٨٢ - وَقَالَ مُحمدُ بْنُ الحَسَنِ ، عَنْهُ ، وَعَنْ أَصْحَابِهِ فِي رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ ، فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ بَعْدَ سَنَةٍ ، فَنَفَاهُ ، أَنَّهُ يَلْزَمُهُ ، وَيُضْرَبُ الحَدَّ ؛ لأَنَّهُ قَذَفَها .

٢٦١٨٣ - وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ : يثبتُ الحَدُّ وَالنَّسَبُ ؛ [لأَنَّ الحَمْلَ] (٣) كَانَ [وَهِيَ] (٤) زوجَتُهُ ، وَيُحَدُّ ؛ لأَنَّ القَذْفَ وَقَعَ وَهِيَ غَيرُ زَوجَةٍ .

٢٦١٨٤ - وَقَالَ الحَسَنُ بْنُ حَيّ في الطَّلاقِ [البَائِنِ] (٥): يُحَدُّ ، وَيَلْزَمُهُ الوَلَدُ .

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) في (ي ، س) : « يختلفوا » .

(٣) في (ك) : « لأنه » .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) في (ك) : « البين » .

٢٦١٨٥ - وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ : إِذَا نَفَى وَلَدًا ، أو حَمْلاً ، الْتَعن فِي العِدَّةِ ، وبَعْدها ، وكَذَلِكَ لَو نَفَى الوَلَدَ بَعْدَ مَوْتِها الْتَعن ، وَإِذَا لَمْ يَنْفِ حَمْلاً وَلا وَلَدًا ، وَقَذَفَها ، وَهِيَ مَبْتُوتَةٌ ، حُدَّ .

٢٦١٨٦ - وَأَمَّا اخْتِلافُهُم فِيمَنْ [قَذَفَ] (١) امْرَأَتَهُ ، [فَطَلَّقَها ثَلاثاً] (٢) :

٢٦١٨٧ - فَقَالَ [الثَّورِيُّ] (٣) ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وأَصْحَابُهُ : لا حَدَّ وَلا لِعَانَ ، وَحُجَّتُهم أَنَّ اللَّه - عَزَّ وجلَّ - أَوْجَبَ عَلى الزَّوجِ اللِّعَانَ ، وَعَلى الأَجْنَبِيِّ الحَدَّ ، إِنْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ ، واعْتَبَرُوا ذَلِكَ بِرجُوعِ [الشُّهُودِ] (٤) ، فَقَالُوا : أَلا تَرى أَنَّ شهُودًا لَو شَهدُوا بِزِنا ، فَحكَمَ الحَاكِمُ [بِهِمْ] (٥) ، ثُمَّ رَجَعُوا ، لَكَانَ رَجُوعُ الشُّهودِ يسقطُ الحَدَّ عَنِ الأَجْنَبِيِّ ، وكَذَلِكَ حُدُوثُ الفُرْقَةِ قَبْلَ اللِّعَانِ [مُسقطاً] (٦).

٢٦١٨٨ - وَقَالَ مَالِكٌ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، والشَّافِعِيُّ ، [واللَّيْثُ] (٧) : يُلاعِنُ ؛ لأَنَّ القَذْفَ كَانَ وَهِيَ زَوجَةٌ .

٢٦١٨٩ - وَبِهِ قَالَ اللَّيْثُ ، وأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَورٍ ، [وأَبُو عُبيدٍ] (٨) .

---

(١) في (ك) : « وقف » ، وهو تحريف ظاهر .

(٢) في (ي ، س) : « ثلاثاً ، ثم طلقها » .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) في (ي ، س) : « الشهداء » .

(٥) سقط في (ك) .

(٦) في (ي ، س) : « مسقط له » .

(٧) و (٨) سقط في (ك) .

٢٦١٩٠ - وَهُوَ قَولُ الحَسَنِ (١) ، والشَّعبيُّ ، والقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ .

٢٦١٩١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ**: لَمَّا أَجمَعُوا أَنَّهُ قَذَفَهَا وَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ .[ثُمَّ تَزَوَّجَها ، وَ](٢) لَمْ يُلاعِنْها ، كَانَ كَذَلِكَ إِذَا قَذَفَها وَهِيَ زَوجَةٌ ، ثُمَّ بَانَتْ ، لَمْ يَبْطُلِ اللِّعَانُ .

٢٦١٩٢ - وَقَالُوا : لَو قَذَفَها بَعْدَ أَنْ بَانَتْ مِنْهُ بِزِنا ، نَسبهُ [إِلَيها] (٣) ، إِلا أَنَّهُ كَانَ وَهِيَ زَوجَةٌ ، حُدَّ ، وَلا لِعَانَ إِلا أَنْ يَنْفِيَ وَلَدًا .

٢٦١٩٣ - وَفِي المَسْأَلَةِ قَولٌ ثَالِثٌ ، فِيمَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً بَعْدَ القَذْفِ : أَنَّهُ يُحَدُّ ، وَلا يُلاعِنُ .

٢٦١٩٤ - قَالَهُ مَكْحُولٌ ، وَالحَكَمُ ، وَجَابِرُ [بْنُ زَيدٍ] (٤) ، والحَارِثُ العكليُّ ، وَقَتَادَةُ . (٥)

٢٦١٩٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لأَنَّهُ قَاذِفٌ غيرَ زَوْجِهِ فِي حِينِ المُطَالَبَةِ بِالقَذْفِ .

٢٦١٩٦ - قَالَ مَالِكٌ : وَالْعَبْدُ بِمَنْزِلَةِ الْحُرُّ فِي قَذْفِهِ وَلِعَانِهِ . يَجْرِي مَجْرَى الْحُرُّ فِي مُلاعَنَتِهِ . غَيْرَ أَنَّهُ لَيسَ عَلَى مَنْ قَذَفَ [مَمْلُوكَةً] (٦) حَدٌّ (٧) .

---

(١) قال الحسن : إن قذف امرأته ثم طلقها ثلاثاً أُلزمه ما فرَّ منه ، ويلاعنها حاملاً أو غير حامل . مصنف عبد الرزاق (٧:١٠٤) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣٦٧) ، وأحكام القرآن للجصاص (٣:٢٩٢) ، والمغني (٧:٤٠٢) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) و (٤) سقط في (ي ، س) .

(٥) نقله ابن قدامة في المغني (٧:٤٠٢) ، وانظر فقه الإمام جابر بن زيد ، ص ٤٦٢ ، **المسألة (٤٩)** .

(٦) كذا في الموطأ برواية يحيى ، وفي (ي،س)،وفي (ك):«زوجته» ، وفي رواية أبي مصعب «مملوكاً».

(٧) الموطأ : ٥٦٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٢٤) .

٢٦١٩٧ - قَالَ مَالِكٌ : وَالأَمَةُ الْمُسْلِمَةُ وَالْحُرَّةُ النَّصْرَانِيَّةُ وَالْيَهُودِيَّةُ تُلاعِنُ الْحُرَّ الْمُسْلِمَ إِذَا تَزَوَّجَ إِحْدَاهُنَّ فَأَصَابَهَا. وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النور:٦] فَهُنَّ مِنَ الأَزْوَاجِ . وَعَلَى هَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا.(١)

٢٦١٩٨ - قَالَ مَالِكٌ : وَالْعَبْدُ إِذَا تَزَوَّجَ [الْمَرْأَةَ] (٢) الْحُرَّةَ الْمُسْلِمَةَ ، أَوِ الأَمَةَ الْمُسْلِمَةَ ، أَوِ الْحُرَّةَ النَّصْرَانِيَّةَ ، أَو الْيَهُودِيَّةَ ، لاعَنَهَا . (٣)

٢٦١٩٩ - هَذَا قَوْلُهُ فِي « مُوَطَّئِهِ » .

٢٦٢٠٠ - وَرَوَى ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْهُ ، أَنَّهُ قَالَ : لَيسَ بَيْنَ الْمُسْلِمِ والكَافِرَةِ لِعَانٌ إِذَا قَذَفَها ، إِلا أَنْ يَقُولَ : رَأَيْتُها تَزْنِي ، فَيُلاعِنُ ، سَوَاءٌ ظَهَرَ الحَمْلُ ، أَو لَمْ يَظْهَرْ ؛ لأَنَّه يَقُولُ : أَخَافُ أَنْ أَمُوتَ ، فَيلحقُ بِي نَسَبُ وَلَدِها .

٢٦٢٠١ - قَالَ ابْنُ القَاسِمِ : وَإِنَّما يُلاعِنُ الْمُسْلِمُ الكَافِرَةَ فِي دَفْعِ الحَمْلِ ، وَلا يُلاعِنُها فِيما سِوَى ذَلِكَ .

٢٦٢٠٢ - وَكَذَلِكَ زَوجَتُهُ الأَمَةُ لا يُلاعِنُها إِلا فِي نَفْيِ الحَمْلِ .

٢٦٢٠٣ - وَرَوَاهُ عَنْ مَالِكٍ ، [قَالَ] (٤) وَالمَحْدُودُ فِي القَذْفِ يُلاعِنُ .

٢٦٢٠٤ - قَالَ : وَإِنْ كَانَ الزَّوجَانِ جَمِيعًا كَافِرَيْنِ ، فَلا لِعَانَ بَيْنَهُما يَعْنِي إِلا أَنْ

---

(١) الموطأ : ٥٦٨ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٢٥) .

(٢) في « الموطأ » فقط ، وليس في النسخ الخطية .

(٣) الموطأ : ٥٦٩ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٢٦) .

(٤) سقط في (ك) .

يَتحاكَمُوا إِلَيْنا .

٢٦٢٠٥ - قَالَ : وَالمَمْلُوكَانِ المُسْلِمَانِ بَيْنَهُما اللِّعَانُ ، إِذَا أَرَادَ أَنْ يَنْفِيَ الوَلَدَ .

٢٦٢٠٦ - وَقَالَ الثَّورِيُّ ، والحَسَنُ بْنُ حَيّ : لا يَجِبُ لِعَانٌ إِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوجَيْنِ مَمْلُوكاً أَو كَافِراً ، [وَيُحَدُّ إِنْ كَانَ مَحْدُودًا فِي قَذْفٍ] (١) .

٢٦٢٠٧ - وَقَالَ الحَسَنُ : لَيس بَيْنَ المَمْلُوكَيْنِ والمُشْرِكَيْنِ حَدٌّ فِي قَذْفٍ ، وَلا لِعَانٍ ، وَلا يُلاعِنُ المَحْدُودُ فِي القَذْفِ (٢) .

٢٦٢٠٨ - وَقَالَ الأَوزَاعِيُّ : لا لِعَانَ بَيْنَ أَهْلِ الكِتَابِ ، وَلا بَيْنَ المَحْدُودِ فِي القَذْفِ ، وَامْرَأَتِه .

٢٦٢٠٩ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : إِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوجَيْنِ مَمْلُوكاً ، أَو ذِمِّيًا ، أَو مَحْدُودًا فِي قَذْفٍ ، أَو كَانَتِ المَرْأَةُ مِمَّنْ لا يَجِبُ عَلَى قَاذِفِها حَدٌّ ، فَلا لِعَانَ بَيْنَهُمَا إِذَا قَذَفَها .

٢٦٢١٠ - وَقَالَ ابنُ شبرمَةَ : يُلاعِنُ المُسْلِمُ زَوجَتَهُ النَّصْرَانِيَّةَ إِذَا قَذَفَها .

٢٦٢١١ - وَقَالَ عُثْمانُ البَتِّيُّ : كُلُّ مَنْ قَذَفَ زَوجَتَهُ بِأَمْرٍ زَعَمَ أَنَّهُ رَآهُ ، وَلا يبينُ لِغَيرِهِ ، فَإِنَّهُ يُلاعِنُ .

٢٦٢١٢ - وَقَالَ اللَّيْثُ فِي العَبْدِ إِذَا قَذَفَ امْرَأَتَهُ الحُرَّةَ،وَادَّعى أَنَّهُ رَأى

(١) في (ي ، س) : « وإن كان محدوداً » .

(٢) المحلى (١١ : ٢٧١) ، وشرح السنة (٩ : ٢٥٤) ، والإشراف (٤ : ٢٦٤ - ٢٦٥) .

[عَلَيها][1] رَجُلاً،لاعنَها ؛ لأَنَّهُ يحدُّ لَها إِذَا كَان أجْنَبِيًا ، فإِنْ كَانَتْ أَمَةً.[أو يَهُودِيَّةً][2]، أَو نَصْرَانِيَّةً ، لاعَنَها فِي الوَلَدِ إِذَا ظَهَرَ بِها حَمْلٌ ، وَلا يُلاعنُها الرُّؤْية ؛ لأَنَّهُ لا يُحَدُّ لَها فِي القَذْفِ .

٢٦٢١٣ - قَالَ : وَالَمحْدُودُ فِي القَذْفِ يُلاعِنُ امْرَأَتَهُ .

٢٦٢١٤ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : كُلُّ زَوجٍ جَازَ طَلاقُهُ ، وَلَزِمَهُ الفَرْضُ ، يُلاعِنُ إِذَا كَانَتْ مِمَّنْ يَلْزَمُها الفَرْضُ . [3]

٢٦٢١٥ - وَأَجْمَعُوا أَنَّهُ لا حَدَّ عَلى مَنْ قَذَفَ مَحْدُوداً أو مَحْدُودَةً فِي الزِّنَا ؛ إِذَا رَمَاها بِذَلِكَ الزِّنا ، وَلَكِنَّهُ يعزرُ ؛ لأَنَّه أَذَى [المُسْلِمَةَ] [4] .

٢٦٢١٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : [5] [حُجَّةُ مَنْ لَمْ يَرَ اللِّعَانَ إِلا بَيْنَ الزَّوجَيْنِ الحُرَّيْنِ المُسْلِمَيْنِ البَالِغَيْنِ قِيَاساً عَلى إِجْمَاعِهِم أَنَّهُ لَيْسَ عَلَى مَنْ قَذَفَ ذِمِّيَّةً . أَو مَمْلُوكَةً حَدٌّ ، وَجَعَلُوا قَولَهُ : ﴿ والَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُم ﴾ [النور : ٦] مِثْلَ قولِهِ : ﴿ والَّذِينَ يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ ﴾ [النور : ٤] ذِمِّيَّةً ، وَلا أَمَةً .

قَالُوا : وَكَذَلِكَ الزَّوْجَانِ .

٢٦٢١٧ - وَحُجَّةُ مَنْ قالَ : اللِّعَانُ بَيْنَ كُلِّ زَوجَيْنِ مَا احْتَجَّ بِهِ مَالِكٌ مِنْ عُمُومِ

---

(١) سقط في (**ك**) .

(٢) سقط في (**ي** ، **س**) .

(٣) « **الأم** » (٥:٢٨٦) باب « من يلاعن من الأزواج ومن لا يلاعن » .

(٤) سقط في (**ك**) .

(٥) بدءاً من هنا حتى الفقرة (١٦٢٣٥) سقط في (**ي** ، **س**) ، ثابت في (**ك**) .

الآيَةِ فِي قَولِهِ : ﴿ والَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُم ﴾ [النور : ٦] لَمْ يَخُصَّ حُرَّةً مِنْ أَمَةٍ ، وَلا مُسْلِمَةً مِنْ ذِمِّيَّةٍ ، فَوَاجِبٌ أَلا يَخُصَّ نَفْسَهُ إِلا بِزَوجٍ بِإِجْمَاعٍ ، أَو سُنَّةٍ ثَابِتَةٍ ، وَذَلِكَ مَعْدُومٌ ، فَوَجَبَ حَمْلُ الآيَةِ عَلى العُمُومِ ، كَما حَملَ قولَهُ - عزَّ وجلَّ - : ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ ﴾ [البقرة:٢٣١ ، ٢٣٢] و ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ﴾ [البقرة:٢٢٦] عَلى العُمُومِ .

٢٦٢١٨ - وَلا مَعْنى لِقَولِهِم : إِنَّ المَحْدُودَ فِي القَذْفِ لا يُلاعِنُ ؛ لأَنَّهُ لا تَجُوزُ شهادَتُهُ ، وَاللَّهُ قَدْ قَالَ : ﴿ فشهادَةُ أَحَدِهِم ﴾ [النور : ٦] .

٢٦٢١٩ - وَقَدْ أَجابَهُم الشَّافِعِيُّ بِأَنْ قَالَ : هَذَا جَهْلٌ بِلِسَانِ العَرَبِ ؛ لأَنَّ الشَّهادَةَ هَاهُنا يَمِينٌ ، وَاليَمِينُ تَكُونُ مِمَّنْ تَجُوزُ شهادَتُهُ ، وَمِمَّنْ لا يَجُوزُ ، وَكَيْفَ تَكُونُ شهادَةُ مَنْ يَشْهَدُ لِنَفْسِهِ مَرَّةً ، وَيُدْرَأُ الحَدُّ أُخْرى فِي الحُرِّ [١] !!

٢٦٢٢٠ - وَقَدْ أَجْمَعُوا فِي اللِّعَانِ بَيْنَ الفَاسِقِينَ فَسَقَطَ مَا ذَكَرُوهُ مِنَ الشَّهادَةِ فالحر والعبد والأمة أولى بِذَلِكَ فِي الفَاسِقِينَ .

٢٦٢٢١ - وَالكَلامُ فِي هَذَا طَوِيلٌ .

٢٦٢٢٢ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الرَّجُلِ يُلاعِنُ امْرَأَتَهُ فَيَنْزِعُ ، وَيُكَذِّبُ نَفْسَهُ بَعْدَ يَمِينٍ أَوْ يَمِينَيْنِ ، مَا لَمْ يَلْتَعِنْ فِي الْخَامِسَةِ : إِنَّهُ إِذَا نَزَعَ قَبْلَ أَنْ يَلْتَعِنَ جُلِدَ الْحَدَّ . وَلَمْ يُفَرَّقَ

---

(١) معناه في « الأم » (١٢٤:٥) في أول كتاب اللعان ، وفيه : أن هذا كان عاماً للأزواج والنساء لا يخرج منه زوج مسلم حر ولا عبد ، ولا ذمي حر ولا عبد ، فكذلك اللعان لا يخرج منه زوج ولا زوجة .

بَيْنَهُمَا . (١)

٢٦٢٢٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ تَقَدَّمَ أَنَّ الحَدَّ عَلى مَا وَصَفَهُ مَالِكٌ ، وَهُوَ أَمْرٌ لا اخْتِلافَ فِيهِ .

٢٦٢٢٤ - وَظَاهِرُ هَذِهِ المَسْأَلَةِ فِي « المُوَطَّإِ » يَدُلُّ عَلى أَنَّهُ إِذَا الْتَعَنَ الخَامِسَةَ فرق بَيْنَهُما ، ولَمْ تَحِلُّ لَهُ .

٢٦٢٢٥ - وَهَذَا هُوَ الَّذِي ذَهَبَ إِلَيهِ الشَّافِعِيُّ .

٢٦٢٢٦ - وَلَيْسَ ذَلِكَ بِمَذْهَبٍ لِمَالِكٍ عِنْدَ أَحَدٍ مِنْ أَصْحَابِهِ ، بَلْ مَذْهَبهُ عِنْدَ جَمَاعَتِهِم : أَنَّ الفُرْقَةَ بَيْنَهُما لا تَجِبُ إِلا بِتَمامِ الْتِعَانِهِما .

٢٦٢٢٧ - وَفِي « العُتْبِيَّةِ » لأصبغ ، عَنِ ابْنِ القَاسِمِ مَا يُشْبِهُ مَسْأَلَةَ « المُوَطَّإِ » هَذِهِ ، فِي الرَّجُلِ يَتزَوَّجُ المَرْأَةَ فِي عِدَّتِها مِنْ غَيرِهِ وَيَنْفِي الوَلَدَ ، أَنَّهُ يَلْتَعِنُ ، وَلا تَلْتَعِنُ المَرْأَةُ ؛ لأَنَّ وَلَدَها رَاجِعٌ إِلى فِرَاشِ الثَّانِي إِذَا أَتَتْ بِهِ لِستَّةِ أَشْهُرٍ ، فَصَاعِدًا مِنْ يَومِ نكَحَها ، فَإِنْ فَارَقَها الثَّانِي ، لَمْ تَحِلُّ للأَوَّلِ المُلْتَعِنِ أَنْ يَتزَوَّجَها .

٢٦٢٢٨ - وَهَذا نَحوُ مَا وَصَفْنَا .

٢٦٢٢٩ - وَقَالَ سَحنون : تَقَدمَ وَتَحِلُّ لَهُ .

٣٦٢٣٠ - وَقَدْ تَقَدَّمَ مَا لِلْعُلَماءِ فِي هَذَا المَعْنى ، فَلا وَجْهَ لإِعَادَتِهِ هُنَا .

٢٦٢٣١ - قَالَ مَالِكٌ ، فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ . فَإِذَا مَضَتِ الثَّلاثَةُ الأَشْهُرِ قَالَتْ

---

(١) الموطأ : ٥٦٩ .

الْمَرْأَةُ : أَنَا حَامِلٌ . قَالَ : إِنْ أَنْكَرَ [زَوْجُهَا] حَمْلَهَا (١) ، لاعَنَهَا . (٢)

٢٦٢٣٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَولُ مَنْ قَالَ : يُلاعِنُ عَدَدَ الحَمْلِ وَمَنْ أَبى مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُلاعِنْ حَتَّى تَضَعَ .

٢٦٢٣٣ - وَقَدْ مَضى ذَلِكَ كُلُّهُ ، وَمَا فِيهِ لِلْعُلَماءِ .

٢٦٢٣٤ - قَالَ مَالِكٌ : فِي الأَمَةِ الْمَمْلُوكَةِ يُلاعِنُهَا زَوْجُهَا ثُمَّ يَشْتَرِيهَا : إِنَّهُ لا يَطَؤُهَا ، وَإِنْ مَلَكَهَا . وَذَلِكَ أَنَّ السُّنَّةَ مَضَتْ ، أَنَّ الْمُتَلاعِنَيْنِ لا يَتَرَاجَعَانِ أَبَدًا . (٣)

٢٦٢٣٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ**] (٤) : قَدْ مَضى القَولُ فِي تَحْرِيمِ فِرَاقِ الْمُتَلاعِنَيْنِ أَنَّهُ تَحْرِيمٌ أَبَدِيٌّ ، لا تَحِلُّ لَهُ بِحَالٍ .

٢٦٢٣٦ - وَ [قَدْ] (٥) مَضى الاخْتِلافُ فِي ذَلِكَ وَوُجُوهُهُ ، وَأَصْلُها [أَنَّ الْمَبْتُوتَةَ] (٦) لَمَّا لَمْ تَحِلَّ لَهُ بِمِلْكِ يَمِينِهِ حَتَّى تنكحَ زَوجًا غَيْرَهُ ، وَكَذَلِكَ [الْمُلاعِنَةُ](٧) لا تَحِلُّ لَهُ بِوَجْهٍ مِنَ الوُجُوهِ ؛ لأَنَّهُ لَمْ يردْ فِيها حَتَّى تنكحَ زَوجاً غَيرَهُ ، كَما وَرَدَ فِي الْمُطَلَّقَةِ [الْمَبْتُوتَةِ] (٨) .

---

(١) سقط في (ك) ، ثابت في « الموطأ » .

(٢) الموطأ : ٥٦٩ .

(٣) الموطأ : ٥٦٩ .

(٤) نهاية الخرم في نسختي (ي ، س) المشار إليه عند الفقرة (٢٦٢١٦) .

(٥) سقط في (ك) .

(٦) في (ك) : « أنها مبتوتة » .

(٧) في (ي ، س) : « المتلاعنة » .

(٨) سقط في (ي ، س) .

٢٦٢٣٧ - قَالَ مَالِكٌ : إِذَا لاعَنَ الرَّجُلُ امرَأَتَه قَبْلَ أن يَدْخُلَ بِهَا ، فَلَيْسَ [لَهَا][1] إلا نِصفُ الصَّدَاقِ [2] .

٢٦٢٣٨ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : عَلى هَذَا جمَاعَةُ فُقَهاءِ الأَمْصَارِ ؛ لأَنَّهُ فِراقٌ جَاءَ مِنْ قبَلِهِ ، قِيَاساً عَلى الطَّلاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ .

٢٦٢٣٩ - وَقَالَ أَبو الزِّنادِ ، والحَكَمُ ، وَحَمَّادٌ : [لا] [3] لها الصَّدَاقُ كَامِلاً ؛ لأَنَّ اللِّعَانَ لَيسَ بِطَلاقٍ .

٢٦٢٤٠ - وَقَالَ الزُّهريُّ : لا صَدَاقَ لَها ، كَأَنَّهُ جَاءَ الفِرَاقُ مِنْ قِبَلِها ، وَالصَّوَابُ [القَولُ] [4] الأَوَّلُ ، وَعَلَيهِ الجُمْهُورُ ، وَبِاللَّهِ التَّوفِيقُ .

٢٦٢٤١ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : اللِّعَانُ مَعْنَاهُ قَذْفُ الرَّجُلِ امْرَأَتَهُ ، وَلا يُوجِبُ القَذْفُ تَحْرِيمَها عَلَيهِ .

٢٦٢٤٢ - وَهَذَا قَولُ أَهْلِ الحِجَازِ ، وَأَهْلِ الكُوفَةِ ، وَلا أَعْلَمُ مُخَالِفاً [لَهُم] [5] إِلا طَائِفَةً مِنْ أَهْلِ البَصْرَةِ تَقُولُ : إِنَّ زَوجَتَهُ تَحرُمُ عَلَيهِ بِالقَذْفِ المُوجِبِ لِلْحَدِّ ، [أو][6] اللِّعَانِ .

---

(١) الموطأ : ٥٦٩ .

(٢) سقط في (ك) ، ثابت في بقية النسخ ، والموطأ .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) في (ك) : « قول » .

(٥) سقط في (ي ، س) .

(٦) في (ي ، س) : « و » .

٢٦٢٤٣ - وَهَذا عِنْدَ أَكْثَرِ أَهْلِ العِلْمِ قَولٌ مَهْجُورٌ ، وَقَدْ تَعَلَّقَ بِهِ أَبُو عُبيدٍ القَاسِمُ ابْنُ سَلامٍ ، وَاسْتَحْسَنَهُ ، وَهُوَ [ضَعْفٌ] (١) مِنَ القَولِ وَلِهَذِهِ المَسْأَلَةِ تَفْسِيرٌ يَطُولُ ذِكْرُهُ يَأْتِي فِي مَوضِعِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ عزَّ وجلَّ .

* * *

(١) في (ي ، س) : « ضعيف » .

(١٤) باب ميراث ولد الملاعنة

٢٦٢٤٤ - ذَكَرَ مَالِكٌ هَذَا البَاب فِي آخرِ كِتَابِ الفَرَائِضِ ، وَذَكرَهُ هُنا [١] ، وَقَدْ مَضى القَولُ فِيهِ هُنَاكَ ، فَلا مَعْنى لإعَادَتِهِ هَاهُنَا .

* * *

---

(١) ذكر فيه :

١١٥٨ - أَنَّهُ بَلَغَهُ عن عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ، أنه كَانَ يَقُولُ فِي وَلَدِ الْمُلاعَنَةِ وَوَلَدِ الزِّنَا : إِذَا مَاتَ وَرِثَتْ أُمُّهُ حَقَّهَا فِي كِتَابِ اللَّه جلَّ وعز ، وإِخْوَتُهُ من أمه حُقُوقَهُمْ ، وَيَرِثُ الْبَقِيَّةَ مَولي أُمِّهِ ، إِنْ كَانَتْ مَوْلاةً ، وَإِنْ كَانَتْ عَرَبِيَّةً وَرِثَتْ حَقَّهَا ، وَوَرِثَ إِخْوَتُهُ من أُمه حُقُوقَهُمْ، وكَانَ مَا بَقِيَ لِلْمُسْلِمِينَ .

وَقَالَ مَالِكٌ : إِنَّهُ بَلَغَهُ عن سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَار ، مثل ذلك .

قال مالك : وذلك الأمر المجتمع عليه الذي لا اختلاف فيه ، والذي أدركت عليه الناس ببلدنا .

وقد تقدم في : ٢٧ - كتاب الفرائض (١٥) باب « ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا » ، وقد وقع هذا في نهاية المجلد الخامس عشر من « الاستذكار » .

(١٥) باب طلاق البكر (*)

٢٦٢٤٥ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : يُرِيدُ بِالبِكْرِ هُنَا : الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِها زَوجُها ، ثَيِّبًا كَانَتْ أو بِكْرًا .

* * *

١١٥٩ – مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ بْنِ ثَوْبَانَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِيَاسِ بْنِ الْبُكَيْرِ (١) ؛ أَنَّهُ قَالَ : طَلَّقَ رَجُلٌ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً

(*) **المسألة – ٥٧٧ – جمهور الفقهاء** على التسوية بين البكر وغير البكر ، والمدخول بها وغير المدخول بها أن الثلاث تحرمها على مطلقها ، حتى تنكح زوجاً غيره ، وإذا طلقت المرأة قبل الدخول والخلوة ، فلا عدة عليها ؛ لقوله تعالى : ﴿ إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ﴾ ويكون الطلاق بائناً .

ويرى **الحنفية** : أنه لا يلحقها طلاق آخر ، فلو قال الرجل لزوجته التي لم يدخل ولم يختل بها : «أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق » لا تقع إلا طلقة واحدة ؛ لأنها بالطلاق الأول ، صارت بائنة من زوجها ، وأصبحت أجنبية ، فلا يلحقها طلاق آخر .

وهذا رأي **الشافعية** أيضاً ، فإنهم قالوا : إذا قال ذلك لغير المدخول بها فتقع طلقة واحدة بكل حال؛ لأنها تبين بالأولى فلا يقع ما بعدها .

وقال **المالكية والحنابلة** : يقع بهذه الألفاظ المتتابعة ثلاث طلقات ؛ لأنه نسق أي غير مفترق ؛ لأن الواو تقتضي الجمع ولا ترتيب فيها ، فيكون الرجل موقعاً للثلاث جميعاً ، فيقعن عليها ، كقوله : أنت طالق ثلاثاً ، أو طلقة معها طلقتان ، إلا أنه إذا قصد بالثانية والثالثة تأكيد ما قبلها ، فيصدق عند **المالكية** قضاء بيمين ، وديانةً بغير يمين .

وانظر في هذه المسألة : الدر المختار (٢:٦٢٤) ، مغني المحتاج (٣:٢٩٧) ، المغني (٧:٢٣٣) ، القوانين الفقهية (٢٢٩) ، الفقه الإسلامي وأدلته (٧:٣٧١) .

(١) **محمد بن إياس بن البكير** : ذكره ابن منده في « معرفة الصحابة » ، وقال : « أدرك النبي =

قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا . ثُمَّ بَدَا لَهُ أَنْ يَنْكِحَهَا . فَجَاءَ يَسْتَفْتِي . فَذَهَبْتُ مَعَهُ أَسْأَلُ لَهُ . فَسَأَلَ عَبْدَ اللهِ بْنَ عَبَّاسٍ وَأَبَا هُرَيْرَةَ عَنْ ذَلِكَ . فَقَالا : لا نَرَى أَنْ تَنْكِحَهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ . قَالَ : فَإِنَّمَا طَلاقِي إِيَّاهَا وَاحِدَةٌ .

قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : إِنَّكَ أَرْسَلْتَ مِنْ يَدِكَ مَا كَانَ لَكَ مِنْ فَضْلٍ . [١]

٢٦٢٤٦ - فِي هَذَا الحَدِيثِ لُزُوم طَلاقِ الثَّلاثِ المُجْتَمِعَاتِ .

٢٦٢٤٧ - وَفِيهِ أَنَّ غيرَ المَدْخُولِ بِها كَالمَدْخُولِ بِها فِي ذَلِكَ .

٢٦٢٤٨ - وَعَلى [ذَلِكَ] [٢] جُمهورُ [الفُقهاءِ وَجُمْهُورُ] [٣] العُلَماءِ فِي التَّسْوِيَةِ بَيْنَ البِكْرِ ، وَغيرِ البِكْرِ ، وَالمَدْخُولِ بِها ، [وَغَيْرِ المَدْخُولِ بِها] [٤] ، أَنَّ الثَّلاثَ تُحَرِّمُها عَلى مُطَلِّقِها حَتَّى تَنكِحَ زَوجاً غَيْرَهُ .

٢٦٢٤٩ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عَطَاءٍ ، وَطَاووسٍ ، وَجَابِرِ بْنِ زَيدٍ ؛ أَنَّهُم جَعَلُوا الثَّلاثَ فِي الَّتِي لَمْ يَدْخلْ بِها وَاحِدَةً . [٥]

= (ﷺ)، ولاتصح له صحبة ، ولا تعرف له رواية » وكان أبوه من كبار الصحابة . تهذيب التهذيب (٩:٦٨) .

(١) الموطأ : ٥٧٠ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن الشيباني : ١٩٦ ، الأثر (٥٨١) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٢٩) ، وأخرجه الشافعي في **الأم** (٥:١٨٤) ، وأبو داود في الطلاق (٢١٩٨) باب « نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث » (٢:٢٦٠ - ٢٦١) ، وعبد الرزاق في المصنف (٦:٣٣٤) ، الأثر (١١٠٧١) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٣٥٥) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٩٧٢) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٣٥ - ٣٣٦) ، الأثر (١١٠٨٠) .

٢٦٢٥٠ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ طَاوُوسٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي حَدِيثِ أَبِي الصَّهْبَاءِ[1] .

٢٦٢٥١ - حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرٍ ؛ مُحَمَّدُ بْنُ عُثْمَانَ بْنِ ثَابِتٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا عَلِيُّ بْنُ الْمَدِينِيِّ ، قَالَ : حَدَّثَنِي سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ عَطَاءٍ ، وَعَنْ أَبِي الشَّعْثَاءِ : إِذَا طَلَّقَهَا ثَلاثاً قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَهِيَ وَاحِدَةٌ .[2]

٢٦٢٥٢ - قَالَ عَلِيٌّ : قُلْتُ لِسُفْيَانَ : إِنَّ إِبْرَاهِيمَ بْنَ نَافِعٍ قَالَ عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ طَاوُوسٍ ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ ، وَسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ : هِيَ وَاحِدَةٌ . قَالَ سُفْيَانُ : حَفِظْتُهُ عَنْ عَمْرٍو ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ ، وَعَطَاءٍ .

٢٦٢٥٣ - قَالَ [3] : وَإِنْ كَانَ إِبْرَاهِيمُ [قَال عَنْهُم فهو كان] [4] حَافِظًا أيضاً.[5]

٢٦٢٥٤ - وَقَالَتْ بِذَلِكَ فِرْقَةٌ شَذَّتْ عَنِ الجُمهورِ الَّذينَ اجْتِمَاعُهُم حُجَّةٌ على مَنْ خَالَفَهُم ، مِنْهُم : دَاوُدُ ، وأَهْلُ الظَّاهِرِ ، [وَقَالُوا : لَنْ يَصِحَّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ إِلا

---

(١) حديث أبي الصهباء ، عن ابن عباس ، تقدم ، وهو في صحيح مسلم في باب « طلاق الثلاث » ، وسيأتي أيضاً في (٢٦٢٦٢) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٦:٣٣٦) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:٢٦) .

(٣) في (ي ، س) فقط .

(٤) في (ك) فقط .

(٥) هو إبراهيم بن نافع المخزومي يروي عن عمرو بن دينار ، وعبد الله بن طاووس ، وسليمان الأحول ، وروى عنه السفيانان ، وعبد الرحمن بن مهدي ، وعبد الله بن المبارك ، كان حافظاً ، أوثق شيخ بمكة ، أخرج له الجماعة ، ترجمته في : التاريخ الكبير (١:١:٣٣٣) ، الجرح والتعديل (١:١:١٤٠) ، ميزان الاعتدال (١:٦٩) ، تهذيب التهذيب (١:١٧٥) .

مَارَوَاهُ عَنْهُ كتابُ أَصْحَابِهِ ؛ طَاووسٌ ، وَجَابِرُ بْنُ زَيدٍ ، وَعَطَاءٌ ، وَسَعِيدُ بْنُ جُبيرٍ على حَسبِ حَدِيثِ أَبِي الصَّهْبَاءِ عَنْهُم .

٢٦٢٥٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ :**] [١] وَمِمَّنْ رُوِّينَا عَنْهُ أَنَّ الثَّلاثَ تُحَرِّمُ الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا زَوجُهَا حَتَّى تَنكِحَ زَوجاً غَيْرَهُ ، كَالْمَدْخُولِ بِهَا سَوَاء : عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ، وَابْنُ مَسْعُودٍ ، وَابْنُ عَبَّاسٍ ، وَابْنُ عُمَرَ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمرِو بْنِ العَاصِي ، وَأَبُو سَعِيدٍ الخُدرِيُّ ، وَجَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُغَفَّلٍ ، وَأَبُو هُرَيرَةَ ، وَعَائِشَةُ ، وَأَنَسٌ ، وَهُوَ قَولُ [جَمَاعَةِ] [٢] التَّابِعِينَ عَمَّنْ ذَكَرْنَا . [٣]

٢٦٢٥٦ - وَبِهِ قَالَ [جَمَاعَةُ الأَمْصَارِ] [٤] : ابْنُ أَبِي لَيلى ، وَابْنُ شبرمَةَ ، وَسُفْيَانُ الثَّورِيُّ ، وَالحَسَنُ بْنُ حَيّ ، وَمَالِكٌ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَصْحَابُهم، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَأَبُو عُبيدٍ الطَّبرِيُّ .

٢٦٢٥٧ - وَقَدْ مَضى هَذَا المَعْنى مُجَوَّدًا فِي [أَوَّلِ] [٥] [بَابِ] [٦] الطَّلاقِ ، وَذَكَرْنَا مَا عَلَيهِ [أَهْلُ] [٧] السُّنَّةِ وَالجَمَاعَةِ فِي طَلاقِ الثَّلاثِ المُجْتَمِعَاتِ فِي المَدْخُولِ بِهَا ، وَذَكَرْنَا [أَنَّ] [٨] الاختِلافَ فِي ذَلِكَ فِي غَيرِ المَدْخُولِ بِهَا مِنَ الشُّذُوذِ الَّذِي لا

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) الآثار عنهم في مصنف عبد الرزاق (٦: ٣٣١ - ٣٣٧) باب « طلاق البكر » ، وفي « مصنف ابن أبي شيبة » (٥: ٢٦) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٥) سقط في (ك) .

(٦) في (ي ، س) : « كتاب » .

(٧) و (٨) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

يُعرجُ عَليهِ ؛ لأنَّ حَديثَ طَاوُوسٍ ، عَنِ ابنِ عَبَّاسٍ فِي قِصَّةِ أَبِي الصَّهْبَاءِ لَمْ يتابعْ عَليهِ طَاووسٌ ، وأَنَّ سَائِرَ أَصْحَابِ ابْنِ عَبَّاسٍ يَرْوونَ عَنْهُ خِلافَ ذَلِكَ ، عَلى مَا قَدْ بَيَّنَّاهُ فِيمَا مَضى .

٢٦٢٥٨ - وَمَا كَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ لِيَرْوِيَ عَنِ النَّبيِّ - عليه السلام - شَيْئًا ثُمَّ يُخَالِفَهُ إِلى رأْيِ نَفْسِهِ ، بَلِ المَعْرُوفُ عَنْهُ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : أَنَا أَقُولُ لَكُمْ سُنَّةُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وأَنْتُمْ تَقُولُونَ : أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ ، قَالَهُ فِي فَسْخِ الحجِّ ، وَغَيرِهِ .

٢٦٢٥٩ - وَمِنْ هُنَا قَال جُمهورُ العُلماءِ أَنَّ حَديثَ طَاوُوسٍ فِي قِصَّةِ أَبِي الصَّهْباءِ لا يَصِحُّ مَعْنَاهُ .

٢٦٢٦٠ - وَقَدْ أَوضَحْنا ذَلِكَ بِمبْلَغِ وِسْعِنا فِي أَوَّلِ كِتَابِ الطَّلاقِ ، وَبِاللَّهِ تَوفِيقُنا .

٢٦٢٦١ - وَمِنَ الأَسَانِيدِ فِي حَدِيثِ طَاوُوسٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ : ما حدثني أبو مُحَمَّدٍ ؛ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ أسد ، قَالَ : حَدَّثَنِي حَمْزَةُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ شُعيبٍ ، قَالَ : أَخبَرَنَا أَبُو دَاوُدَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو عَاصِمٍ ، عَنِ ابْنِ جُرِيجٍ ، عَنِ ابْنِ طَاوُوسٍ ، عَنْ أَبِيهِ : أَنَّ أَبَا الصَّهْبَاءِ جَاءَ [إِلى ابْنِ عَبَّاسٍ] [١] ، فَقَالَ : [يَا ابْنَ عَبَّاسٍ] [٢] : أَلَمْ تَعْلَمْ أَنَّ الثَّلاثَ كَانَتْ عَلى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وأَبِي بَكْرٍ ، وَصَدْرٍ مِنْ خِلافَةِ عُمَرَ ، تُرَدُّ إِلى الوَاحِدَةِ ؟ فَقَالَ : نَعَمْ . [٣]

---

(١) و (٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٣) أخرجه مسلم في الطلاق (٣٦٠٩) في طبعتنا ، باب « الطلاق الثلاث » ، وأبو داود في الطلاق (٢٢٠٠) باب « نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث» (٢٥٩:٢)، والنسائي في الطلاق (١٤٥:٦) باب « طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة».

٢٦٢٦٢ - وأمَّا قولُ مُحمَّدِ بنِ إياسِ بنِ بُكيرٍ في الحديثِ المذكورِ : فإنَّما طلاقِي إيَّاها واحدةٌ ، فيحتملُ وجهينِ :

(أحدُهما) : أنَّهُ أرادَ : لمْ أُرِدْ إلا واحدةً ، فأجابَهُ ابنُ عبَّاسٍ : [أنَّهُ] (١) قدْ لزِمَهُ ما أقرَّ بِهِ على نفسِهِ ، [وقالَ : أرسَلْتَ منْ يترُكُ ما كانَ لهُ منْ فضلٍ] (٢) .

(والآخرُ) : أنَّ قولَهُ : إنَّما طلاقِي إيَّاها واحدةٌ ، أيْ أنَّ الثَّلاثَ في غيرِ المدخُولِ بها واحدةٌ ، عندَ غيرِكَ ، فلمْ يلتفتِ ابنُ عبَّاسٍ إليهِ ، وأخبرَهُ أنَّ ذلكَ يلزمُهُ .

* * *

١١٦٠ - وذكرَ مالكٌ في هذا البابِ ، عنْ يحيَى بنِ سعيدٍ ، عنْ بُكيرِ ابنِ الأشجِّ ، عنِ النعمانِ بنِ أبي عيَّاشٍ ، إلا أنَّ يحيَى وقعَ في كتابِهِ : « النُّعمانُ بنُ أبي عيَّاشٍ » ، وهُوَ وهْمٌ عنْ عطاءِ بنِ يسارٍ أنَّهُ قالَ : طلاقُ البِكْرِ واحدةٌ ، فقالَ لهُ عبدُ اللَّهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ : إنَّما أنتَ قاصٌّ . الواحدةُ تُبينُها ، والثَّلاثُ تُحرِّمُها حتَّى تنكِحَ زوجاً غيرَهُ . (٣)

---

(١) في (ي، س) : « بأنه ».

(٢) في (ي، س) : « وقال له : ألزمت نفسكُ ».

(٣) الحديث بتمامه كما في « الموطأ »

١١٦٠ - مالكٌ عنْ يحيى بنِ سعيدٍ ، عنْ بُكيرِ بنِ عبدِ اللَّهِ بنِ الأشجِّ ، عنِ النُّعمانِ بنِ أبي عيَّاشٍ الأنصاريِّ ، عنْ عطاءِ بنِ يسارٍ ؛ أنَّهُ قالَ : جاءَ رجُلٌ يسألُ عبدَ اللَّهِ بنَ عمرِو بنِ العاصِ ، عنْ رجُلٍ طلَّقَ امرأتَهُ ثلاثاً ، قبلَ أنْ يمسَّها . قالَ عطاءٌ : فقلتُ إنَّما طلاقُ البِكرِ واحدةٌ . فقالَ لي عبدُ اللَّهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ : إنَّما أنتَ قاصٌّ . الواحدةُ تُبينُها ، والثَّلاثةُ تُحرِّمُها حتَّى تنكِحَ زوجاً غيرَهُ.

وهو في الموطأ : ٥٧٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٣٢) .

٢٦٢٦٣ - لَمْ يَخْتَلِفْ [رُوَاةُ « الْمُوَطَّأ »][(١)] عَنْ مَالِكٍ فِي هَذَا الحَدِيثِ ، عَنِ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ الأَشَجِّ، عَنِ النُّعْمَانِ بْنِ أَبِي عَيَّاشٍ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ.

٢٦٢٦٤ - وَأَنْكَرَ مُسْلِمُ بْنُ الحَجَّاجِ إِدْخَالَ مَالِكٍ فِيهِ بَيْنَ بُكَيرٍ ، وَعَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ: النُّعْمَان ابْن أَبِي عَيَّاشٍ ، وَقَالَ : لَمْ يتبعْ مَالِكاً [أَحَدٌ مِنْ] [(٢)] أَصْحَابِ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَلى ذَلكَ.

٢٦٢٦٥ - وَ النُّعْمَانُ أَقْدَمُ مِنْ عَطَاءٍ [(٣)] ، أَدْرَكَ عُمَرَ ، وَعُثْمَانَ .

* * *

١١٦١ - وَ فِيهِ : مَالِكٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ بكيرِ بْنِ الأَشَجِّ ، عَنْ مُعاوِيَةَ بْنِ أَبِي عَيَّاشٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، وَ ابْنِ عَبَّاسٍ . أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ إِيَاسِ ابْنَ بكيرٍ سَأَلَهُما عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَهْلِ البَادِيَةِ طَلَّقَ امرأَتَهُ ثَلاثاً قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِها؟

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) هو النعمان بن أبي عياش الزرقي الأنصاري ؛ أبو سلمة المدني ، روى عن أبي سعيد الخدري وابن عمرو جابر وعنه يحيى بن سعيد الأنصاري ، وسهيل بن أبي صالح ، وأبو حازم ؛ سلمة بن دينار ، وأبو الأسود ؛ محمد بن عبد الرحمن بن نوفل ، ومحمد بن عجلان ، وسمي ؛ مولى أبي بكر بن عبد الرحمن ، وعبد الله بن أبي سلمة الماجشون وغيرهم .
قال إسحاق بن منصور ، عن يحيى بن معين ثقة وله ترجمة في التاريخ الكبير (٤:٢:٧٧) ، ذكره ابن حبان في الثقات (٥:٤٧٢) في التابعين وقال أبو بكر بن منجويه كان شيخاً كبيراً من أفاضل أبناء أصحاب رسول الله ﷺ، أخرج له البخاري ومسلم والأربعة سوى أبي داود ، مترجم في التهذيب (١٠ : ٤٥٥) .

فَقَالا : الوَاحِدَةُ تُبِينُها ، والثَّلاثَةُ تُحَرِّمُها حَتَّى تَنْكِحَ زَوجاً غَيرَه . مَخْتَصراً أيضاً . (١)

٢٦٢٦٦ - **قال أبو عمر:** مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي عَيَّاشٍ ، وَالنُّعْمانُ بْنُ أَبِي عَيَّاشٍ أَخوَانِ.

٢٦٢٦٧ - وَالنُّعْمان أَسَنُّ مِنْ مُعَاوِيَةَ (٢) ، وَأَبُوهُما : أَبُو عَيَّاشٍ الزرقيُّ لَهُ صُحْبَةٌ.

٢٦٢٦٨ - وَ القَولُ فِي هَذَينِ الحَدِيثَيْنِ ، كَالقَولِ فِي حَدِيثِ ابْنِ شِهابِ المَذْكُورِ فِي [أَوَّلِ] (٣) هَذَا البَابِ ، وَقَدْ مَضَى القَولُ فِي ذَلِكَ فِي أَوَّلِ كِتَابِ الطَّلاقِ .

٢٦٢٦٩ - وفي هذا الباب قَالَ مَالِكٌ : وَالثَّيِّبُ إِذَا مَلَكَهَا الرَّجُلُ فَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا ،

---

(١) أورده المصنف مختصراً هكذا ، وهو بتمامه :

١١٦١م - مَالِكٌ ، عَنْ يحيَى بنِ سَعِيدٍ ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الأَشَجِّ ؛ أَنَّهُ أَخبَرَهُ عَنْ مُعَاوِيَةَ ابْنِ أَبِي عَيَّاشٍ الأَنْصَارِيِّ ، أَنَّهُ كَانَ جَالِساً مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ ، وعَاصِمِ بْنِ عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ . قَالَ: فَجَاءَهُما مُحَمَّدُ بْنُ إِيَاسِ بْنِ البُكَيْرِ . فَقَال : إِنَّ رَجُلا مِنْ أَهْلِ البَادِيةِ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِها . فَمَاذَا تَرَيَانَ ؟ فَقَال عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الزُّبَيرِ : إِنَّ هذَا الأَمْرَ مَالَنَا فِيهِ قَوْلٌ . فاذْهَبْ إِلى عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وأَبِي هُرَيْرَةَ . فَإِنِّي تَرَكْتُهُما عِنْدَ عَائِشَةَ . فَسَلْهُمَا. ثُمَّ ائْتِنا فَأَخبِرْنَا . فَذَهَبَ فَسَأَلَهُمَا . فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ لأَبِي هُرَيْرَةَ : أَفْتِهِ يَا أَبَا هُرَيْرَةَ ، فَقَدْ جَاءَتْكَ مُعْضِلَةٌ . فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ : الْوَاحِدَةُ تُبِينُهَا، وَالثَّلاثَةُ تُحَرِّمُهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ. وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : مِثْلَ ذَلِكَ

الموطأ : ٥٧١ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣٠) .

(٢) ذكر ابن حبان معاوية هذا في طبقة أتباع التابعين (٧:٤٦٧)،بينما ذكر النعمان أخاه في طبقة التابعين كما تقدم في ترجمته في الحاشية قبل السابقة،ولمعاوية ترجمة في التاريخ الكبير (٤:١:٣٣٢).

(٣) سقط في (ي ، س) .

إِنَّهَا تَجْرِي مَجْرَى البِكْرِ . الوَاحِدَةُ تُبِينُهَا ، وَ الثَّلاثُ تُحَرِّمُهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ.(١)

٢٦٢٧٠ - **قال أبو عمر** : يُرِيدُ بِقَوْلِهِ : مَلَكَهَا أَيْ مَلَكَ عِصْمَتَهَا [بِالنِّكَاحِ].(٢)

٢٦٢٧١ - وَهَذَا إِجْمَاعٌ مِنَ العُلَمَاءِ أَنَّ البِكْرَ ، وَالثَّيِّبَ إِذَا لَمْ يدخلْ بِهِمَا فَحُكْمُهُما إِذَا طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ سَوَاءٌ ؛ لأَن العِلَّة الدُّخُولُ بِها ، وَبِكُلٍّ وَاحِدَةٍ مِنْهُما.

٢٦٢٧٢ - وَمَنْ شَذَّ فَجَعَلَ طَلاقَ الَّتِي لَمْ يدْخلْ بها ثَلاثاً وَاحِدَةً ، عَلَى رِوَايَةِ طَاوُوسٍ فِي حَدِيثِ أَبِي الصَّهْباءِ وَمَا كَانَ مِثْلَهُ.

٢٦٢٧٣ - وَ البِكْرُ أَيضاً عِنْدَهُ ، وَ الثَّيِّبُ سَوَاءٌ ، وَلَوَلا كَرَاهَةُ التطويل لأَعَدْنَا القَول هَا هُنا بِمَا لِلْعُلَمَاء فِي ذَلِكَ ، وَلَكِنَّ التَّنْبِيهَ عَلى أَنَّ ذَلِكَ قَدْ أَوضَحْنَاهُ فِي أَوَّلِ كِتَابِ الطَّلاقِ يغْنِي عَنْ ذَلِكَ ، والحَمْدُ لِلَّهِ ، وَباللَّهِ التَّوْفِيقُ .

* * *

---

(١) الموطأ : ٥٧٠ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣١) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(١٦) باب طلاق المريض (*)

١١٦٢ - مَالِكٌ ، عَنْ ابنِ شِهَابٍ ، عَنْ طَلْحَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَوْفٍ . قَالَ ، وَكَانَ أَعْلَمَهُمْ بِذَلِكَ . وَعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ الرَّحمَنِ بْنَ عوفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ وَهُوَ مَرِيضٌ . فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ مِنْهُ ، بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا . (١)

١١٦٣ - مَالِكٌ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عَنِ الأَعْرَجِ ؛ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَرَّثَ نِسَاءَ ابْنِ مُكْمِلٍ مِنْهُ . وَكَانَ طَلَّقَهُنَّ وَهُوَ مَرِيضٌ . (٢)

٢٦٢٧٤ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَمْ يَذْكُرْ مَالِكٌ فِي قِصَّةِ ابْنِ مُكْمِلٍ صِفَةَ الطَّلاقِ ، هَلْ كَانَ الْبَتَّةَ ، أَو ثَلاثاً ؟ وَهَلْ مَاتَ عَبْدُ الرَّحمنِ فِي العِدَّةِ ، أَو بَعْدَهَا ؟ .

٢٦٢٧٥ - وَقَدْ رُوِيَتْ قِصَّةُ ابْنُ مُكْمِلٍ بِأَبينَ مِنْ رِوَايَةِ مَالِكٍ .

(*) **المسألة - ٥٧٨** - الطلاق نافذ أثناء مرض الموت باتفاق الفقهاء ، لكنه إذا كان بائناً بغير رضا المرأة ومات الرجل في أثناء العدة استحقت الميراث منه ؛ لأنه بطلاقها يعتبر هارباً من ميراثها ، فيعامل بنقيض مقصوده ، وهذا رأي **الحنفية** .

(١) الموطأ : ٥٧١ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن الشيباني ١٩٤ ، الأثر (٥٧٥) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٣٣) ، وأخرجه عبد الرزاق في « المصنف » (٧:٦١) ، الأثر (١٢١٩١) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٥:٢١٧) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٣٦٢) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٨٤٥) ، وانظر : المغني (٦:٣٣٠) ، والمحلى (١٠:٢١٨) ، وكشف الغمة (٢:١٠٢) .

(٢) الموطأ : ٥٧٢ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن : ١٩٤ ، الأثر (٥٧٦) ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣٤) ، وانظر : المحلى (١٠:٢١٨) .

٢٦٢٧٦ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، قَالَ : أخبرَنا جَرِيرٌ ، قَالَ: أَخبرَنِي عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ أَنَّ عَبْدَ الرَّحمنِ بْنَ هرمز أخبره أَنَّ عَبْدَ الرَّحمنِ بْنَ مُكْمِلٍ كَانَ عِنْدَهُ ثَلاثُ نِسْوَةٍ إِحْدَاهُنَّ ابنة قارظ ، فطَلَّقَ اثْنَتَيْنِ مِنْهُنَّ ، ثُمَّ مَكَثَ بَعْدَ طَلاقِهِ سَنَتَيْنِ ، وأَنَّهما وَرِثَتَاهُ فِي عَهْدِ عُثْمانَ [١] .

٢٦٢٧٧ - قَالَ ابْنُ جُرَيجٍ : وأَخبَرَنِي ابْنُ شِهابٍ أَنَّ امْرَأَةَ ابْنِ مُكْمِلٍ وَرَّثَها [٢] عُثْمَانُ بَعْدَ مَا انْقَضَتْ عِدَّتُها [٣] .

* * *

١١٦٤ - مَالِكٌ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَبِيعَةَ بْنَ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمنِ يَقُولُ : بَلَغَنِي أَنَّ امْرَأَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ سَأَلَتْهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا . فَقَالَ : إِذَا حِضْتِ ثُمَّ طَهُرْتِ فَآذِنِينِي . فَلَمْ تَحِضْ حَتَّى مَرِضَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ . فَلَمَّا طَهُرَتْ آذَنَتْهُ ، فَطَلَّقَهَا الْبَتَّةَ . أَوْ تَطْلِيقَةً . لَمْ يَكُنْ بَقِيَ لَهُ عَلَيْهَا مِنَ الطَّلاقِ غَيْرُهَا . وَعَبْدُ الرَّحْمنِ بْنُ عَوْفٍ يَوْمَئِذٍ مَرِيضٌ . فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ مِنْهُ ، بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا . [٤]

٢٦٢٧٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رُوِيَ عَنْ عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ [٥] ، وَعَلِيِّ بْنِ أَبِي

(١) مصنف عبد الرزاق (٧:٦٣) ، الأثر (١٢١٩٦) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٧:٦٣) ، الأثر (١٢١٩٧) .

(٤) الموطأ : ٥٧٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣٥) .

(٥) عن الفاروق عمر : إذا طلقها مريضاً ورثته ما كانت في العدة ، ولا يرثها » مصنف عبد الرزاق (٧:٦٤) ، الأثر (١٢٢٠١) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٢١٨) ، والمحلى (١٠ : ٢١٩) ، والسنن الكبرى (٧:٣٦٣) ، و « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٨٤٨) .

طَالِبٍ[١] فِي المُطَلَّقِ ثَلاثاً ، وَهُوَ مَرِيضٌ أَنَّها تَرِثُهُ إِنْ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ ذَلِكَ .

٢٦٢٧٩ - وَرُوِيَ عَنْ عَائِشَةَ مِثْلُ ذَلِكَ[٢] .

٢٦٢٨٠ - وَلا أَعْلَمُ لَهُمْ مُخَالِفًا مِنَ الصَّحَابَةِ إِلا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الزُّبَيرِ ، فَإِنَّهُ قَالَ : لا أَرَى أَنْ تَرِثَ المَبْتُوتَةُ بِحَالٍ مِنَ الأَحْوَالِ .

٢٦٢٨١ - وَجُمهورُ عُلَماءِ المُسْلِمينَ عَلى مَارُوِيَ عَنِ الصَّحَابَةِ فِي ذَلِكَ ، إِلا طَائِفَةً مِنْ أَهْلِ الفِقْهِ وَالنَّظَرِ ، فَإِنَّهُم قَالُوا بِقَولِ ابْنِ الزُّبَيْرِ عَلى ظَاهِرِ القُرآنِ فِي تَوْرِيثِ الزَّوْجَاتِ ، وَلَيْسَ المَبْتُوتَةُ بِزَوْجَةٍ عِنْدَ جَمَاعَةِ المُسْلِمِينَ ، وَلا يَرِثُها عِنْدَ أَحَدٍ مِنْهم إِنْ مَاتَتْ ، قَالُوا : وَكَذَلِكَ لا تَرِثُهم ، وَلَو كَانَتْ زَوجَةً لَورِثَها كَمَا تَرِثُهُ .

٢٦٢٨٢ - وَهُوَ أَحَدُ قَولَي الشَّافِعِيِّ .

٢٦٢٨٣ - وَبِهِ قَالَ أَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ .

٢٦٢٨٤ - وَأَمَّا قَولُ ابْنِ الزُّبَيْرِ ، فَذَكَرهُ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، عَنِ ابْنِ جُرَيجٍ ؛ [وَذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ ابْنِ جُرَيجٍ] [٣] ، عَنِ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ ، قَالَ : سَأَلْتُ ابْنَ [الزُّبَيْرِ] [٤] عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ ، ثُمَّ مَاتَ ؟ فَقَالَ :

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٢١٨ - ٢١٩) ، وذكر البيهقي في « معرفة السنن والآثار » (١١:١٤٨٥٣) أنه أثر منقطع .

(٢) عن عائشة في « مصنف ابن أبي شيبة » (٥:٢١٩) أنها قالت في المطلقة ثلاثاً وهو مريض : ترثه ما دامت في العدة .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٤) في (ي ، س) : « عباس » ، وهو تحريف ظاهر .

قَدْ وَرَّثَ عُثْمَانُ ابْنَةَ الأصْبغِ الكَلْبِيَّةَ مِنْ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ عَوفٍ ، وكَانَتْ قَدْ بتَّ طَلاقَها ، وَماتَ فِي عِدَّتِها ، فورَّثَها عُثْمانُ (١) .

٢٦٢٨٥ – قَالَ ابْنُ الزُّبيرِ : وأَمَّا أَنَا فَلا أرى أنْ تَرِثَ مبْتُوتَةٌ .

٢٦٢٨٦ – **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اختُلِفَ عَنْ عُثْمَانَ هَلْ وَرَّثَها فِي العِدَّةِ أو بَعْدَهَا ؟

٢٦٢٨٧ – [فَرِوَايَةُ] (٢) ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ طَلْحَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَوفٍ أَصَحُّ الرِّوَايَاتِ عَنْهُ فِي أَنَّهُ ورَّثَها بَعْدَ العِدَّةِ .

٢٦٢٨٨ – وَهِيَ رِوَايَةُ ابْنِ شِهَابٍ أيضاً عَنْ أَبِي سَلَمَةَ .

٢٦٢٨٩ – وَكَذَلِكَ رَوَاهُ الثَّوريُّ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ عَلْقَمَةَ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ : أَنَّ عُثْمانَ وَرَّثَها بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ .

٢٦٢٩٠ – وَمَعمرٌ ، عَنِ الزُّهريِّ ، عَنِ ابْنِ المُسَيَّبِ : أَنَّ عُثْمانَ وَرَّثَ امْرَأَةَ عَبْدِ الرَّحمنِ بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ ، وكَانَ [طَلاقُهَا] (٣) ثَلاثاً .

٢٦٢٩١ – وأَمَّا اخْتِلافُ أئِمَّةِ الفَتْوى فِي الأمْصَارِ فِي هَذَا البَابِ :

٢٦٢٩٢ – فَقَالَ مَالِكٌ : مَنْ طَلَّقَ فِي مَرَضِهِ ، فَمَاتَ ، وَرِثَتْهُ امْرَأَتُهُ فِي العِدَّةِ ، وَبَعْدَ العِدَّةِ ، تَزَوَّجَتْ أو لَمْ تَتَزَوَّجْ .

٢٦٢٩٣ – قَالَ : ولَو تَزَوَّجَتْ عَشَرةَ أَزْوَاجٍ ، كُلُّهم طَلَّقَ فِي المَرَضِ ، وَرِثَتْهم كُلَّهُمْ .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٧:٦٢) ، الأثر (١٢١٩٢) ، وابنة الأصبغ الكلبي اسمها : « تماضر » .

(٢) في (ي ، س) : « فروى ».

(٣) في (ي ، س) : « طلّقها » .

٢٦٢٩٤ - قَالَ مَالِكٌ : [وَمَنْ] [١] طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ قَبْلَ الدُّخُولِ ، كَانَ لَهَا : المِيراثُ ، وَنِصْفُ المَهْرِ ، وَلَا عِدَّةَ عَلَيها .

٢٦٢٩٥ - قَالَ مَالِكٌ : وَلَو صَحَّ مِنْ مَرَضِهِ [صِحَّةً] [٢] مَعْرُوفَةً ، ثُمَّ مَاتَ بَعْدَ ذَلِكَ ، لَمْ تَرِثْهُ .

٢٦٢٩٦ - وَهُوَ قَولُ اللَّيْثِ فِي كُلِّ مَا ذَكَرْنَاهُ عَنْ مَالِكٍ .

٢٦٢٩٧ - وَذَكَرَ اللَّيْثُ أَنَّ ابْنَ شبرمَةَ [٣] سَأَلَ رَبِيعَةَ عَنِ المَرِيضِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ؟، فَقَالَ : تَرِثُهُ ، وَلَو تَزَوَّجَتْ عَشرَةَ أَزْوَاجٍ . فَأَنْكَرَ ذَلِكَ ابْنُ شبرمَةَ .

٢٦٢٩٨ - قَالَ اللَّيْثُ : القَولُ قَولُ رَبِيعَةَ .

٢٦٢٩٩ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ إِلا زُفَرَ : إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضِهِ ثَلاثاً ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ ، فَهِيَ فِي العِدَّةِ ، فَإِنَّها تَرِثُهُ ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ لَمْ تَرِثْهُ ،

---

(١) في (ي ، س) : « وإن ».

(٢) سقط في (ك) .

(٣) هو عَبْدُ اللَّه بْنُ شُبْرُمَة الإمام العلامة ، فقيه العراق ، أبو شُبْرُمة . قاضي الكوفة (... - ١٤٤) حدَّث عن أنس بن مالك ، وأبي الطفيل ؛ عامر بن واثلة ، وأبي وائل شقيق ، وعامر الشعبي ، وأبي سلَمة بن عبد الرحمن ، وحدَّث عنه : الثوري ، والحسن بن صالح ، وهشيم . . .

وكان عفيفاً ، حازماً ، عاقلاً ، يشبه النساك ، شاعراً حسن الخلق ، جواداً ، سريع البديهة ، ثقة . قليل الحديث ، ورعاً ، أخرج له مسلم ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه ، وله ترجمة في :

تاريخ خليفة ٣٦١ ، ٤٢١ ، طبقات خليفة (١٦٧) ، تاريخ البخاري (١١٧/٥) ، التاريخ الصغير (٧٧/٢-٧٨) ، الجرح والتعديل (٨٢/٥) ، مشاهير علماء الأمصار (١٦٨) ، الكامل في التاريخ (٢٢٨/٥) ، تهذيب الكمال (٦٩٢) ، تذهيب التهذيب (٢/١٥٠/٢) ، تاريخ الإسلام (٨٨/٥-٨٩) ، سير أعلام النبلاء (٣٤٧:٦) ، ميزان الاعتدال (٤٣٨/٢) ، تهذيب التهذيب (٢٥٠/٥-٢٥١) ، خلاصة تذهيب الكمال (٢٠٠-٢٠١) ، شذرات الذهب (٢١٥/١-٢١٦).

وَإِنْ صَحَّ مِنْ مَرَضِهِ ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ مَرَضٍ غيرِهِ ، [لَمْ تَرِثْهُ ، وَلَو مَاتَ فِي العِدَّةِ] [١]، إِلاّ عِنْدَ زُفَرَ خَاصَّةً ، فَإِنَّهُ قَالَ : تَرِثُهُ مَا كَانَتْ فِي العِدَّةِ .

٢٦٣٠٠ - وَقَالَ الثَّورِيُّ ، والأَوْزَاعِيُّ ، والحَسَنُ بْنُ حي مِثْلَ قولِ زُفَرَ .

٢٦٣٠١ - وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيلى : لَهَا المِيرَاثُ مَا لَمْ تَتَزَوَّجْ .

٢٦٣٠٢ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبو عُبَيْدٍ .

٢٦٣٠٣ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لا تَرِثُ المَبْتُوتَةُ ، وَإِنْ مَاتَ وَهِيَ فِي العِدَّةِ . [٢]

٢٦٣٠٤ - [وَقَالَ الشَّافِعِيُّ] [٣] فِي مَوضِعٍ آخَرَ هَذَا قَولٌ يَصِحُّ لِمَنْ قَالَ بِهِ .

٢٦٣٠٥ - وَاختَارَهُ المُزَنِيُّ .

٢٦٣٠٦ - وَخرَّجَ [أَصْحَابُ] [٤] الشَّافِعِيِّ مَذْهَبَهُ فِي هذِهِ المَسْأَلَةِ عَلى قَولَيْنِ :

(أَحدهما) : أَنَّها تَرِثُ .

(والثَّاني) أَنَّها لا تَرِثُ .

أَحَدهما اتِّبَاعُ السَّلَفِ وَالجُمهورِ ، والثَّانِي عَلَى مَا تُوجِبُهُ الأُصُولُ وَالقِيَاسُ .

٢٦٣٠٧ - وَذَكَرَ [أَبُو بكرِ] [٥] ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي جَرِيرُ [بْنُ عَبْدِ الحَمِيدِ] [٦] ، عَنْ مُغيرةَ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ شُرَيحٍ ، قَالَ : أَتَانِي عُروةُ البَارِقِيُّ بِكِتَابِ عُمَرَ فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً فِي مَرَضِهِ، أَنَّها تَرِثُهُ مَادَامَتْ فِي العِدَّةِ، وَلا يَرِثُها[٧].

(١) كذا (ك) ، وفي (ي ، س) : « وهي في العدة لم ترثه » .

(٢) **الأم** (٥:٢٥٤) باب « طلاق المريض » .

(٣) و (٤) و (٥) سقط في (ك) .

(٦) في (ك) فقط .

(٧) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٢١٧ - ٢١٨) .

٢٦٣٠٨ - **قالَ أبو عُمَرَ** : العُلَماءُ الَّذِينَ يُوَرِّثُونَ المَبْتُوتَةَ فِي هذهِ المَسْأَلَةِ على ثَلاثَةِ أقْوالٍ :

٢٦٣٠٩ - [أحدها) : أنَّها تَرِثُهُ مادامَتْ فِي العِدَّةِ ، فَإِذا انْقَضَتْ عِدَّتُها ، لَمْ تَرِثْهُ .

٢٦٣١٠ - (والآخر) : أنَّها تَرِثُهُ بَعْدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ما لَمْ تَنْكِحْ ، فَإِنْ نكحَتْ ، فَلا تَرِثُهُ .

٢٦٣١١ - [وَالثَّالث) : أنَّها فُرقَةٌ لا تَرِثْهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ ، تَزَوَّجَتْ أو لَمْ تَتَزَوَّجْ .

٢٦٣١٢ - فَمِنَ القَائِلِينَ أنَّها تَرِثُهُ [مَا دَامَتْ] (١) فِي العِدَّةِ : عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ ، وَعَائِشَةُ ، وَعُثْمَانُ ، عَلى اختِلافٍ عَنْهُ .

٢٦٣١٣ - وَبِهِ قَالَ شُرَيحٌ [القَاضِي] (٢) ، وَإِبْرَاهِيمُ النخعيُّ ، وَطَاووسٌ ، وَعُروةُ بْنُ الزُّبيرِ ، وَابْنُ سِيرينَ ، والشَّعبيُّ ، وَالحَارِثُ العكليُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ ، وَالثَّوريُّ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَابْنُ أَبِي ذُؤَيْبٍ .

٢٦٣١٤ - وَهُوَ قَولُ ابنِ شبرمَةَ .

٢٦٣١٥ - وَمِنَ القَائِلِينَ أنَّها تَرِثُ بَعْدَ العِدَّةِ ، مَا لَمْ تَنكحْ [غيرَهُ] (٣) : عُثْمانُ ، عَلى اختِلافٍ عَنْهُ ، وَعَطَاءُ بْنُ أَبِي رَبَاحٍ ، وَالحَسَنُ ، وَابْنُ أَبِي لَيلى ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وعُبيدُ اللَّهِ بْنُ الحَسَنِ ، [وَأَيُّوب] (٤) ، وَأَبُو عُبيدٍ .

---

(١) و (٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) و (٤) سقط في (ك) .

٢٦٣١٦ - وَمِنَ القَائِلِينَ بِأَنَّها تَرِثُه بَعْدَ انقِضَاءِ العِدَّةِ ، وَإِنْ نكحَتْ زَوجاً غيرهُ ، وأَزْوَاجاً : رَبِيعَةُ ابنُ أَبِي عَبْدِ الرَّحمنِ ، وَمالِكٌ ، وَاللَّيْثُ .

٢٦٣١٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : مَنْ قَالَ أَنَّها لا تَرِثُهُ إِلا فِي العِدَّةِ ، استَحالَ عِنْدَهُ أَنْ تَرِثَهُ وَهِيَ مَبْتُوتَةٌ [فِي مَوضعٍ أَنْ] [١] تَرِثُهُ فِيهِ الرَّجْعِيَّةُ ؛ لأَنَّهُ لا خِلافَ بَيْنَ المُسلمينَ أَنَّ مَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ صَحِيحاً طَلْقَةً يَمْلِكُ فِيها رَجعَتَهَا ، ثُمَّ انقَضَتْ عِدَّتُها قَبْلَ مَوتِهِ ، أَنَّها لا تَرِثُهُ ؛ لأَنَّها أَجْنَبِيَّةٌ لَيستْ مِنْهُ ، وَلا هُوَ مِنْها ، وَلا تَكُونُ المَبتُوتَةُ المُخْتَلَفُ [فِي مِيرَاثِها] [٢] فِي العِدَّةِ [بِالمِيرَاثِ بِأَقْوى] [٣] مِنَ المُجْتَمَعِ عَلَى [مِيرَاثِها] [٤] فِي العِدَّةِ.

٢٦٣١٨ - وَمَنْ قَالَ : أَنَّها تَرِثُهُ [بَعْدَ] [٥] العِدَّةِ مَا لَمْ تَنكِحْ ، اعْتَبَرَ إِجْماعَ المُسْلِمِينَ أَنَّ امْرَأَةً لا تَرِثُ زَوجَيْنَ مَعاً فِي حَالٍ وَاحِدَةٍ ، فَاستَحالَ عِنْدَهُ أَنْ تَرِثَهُ ، وَهِيَ امْرَأَةٌ لِغَيرِهِ ؛ لأَنَّهُ لا خِلافَ الأُصُولِ المُجتَمعِ عَلَيْها .

٢٦٣١٩ - وَمَنْ قَالَ أَنَّهَا تَرِثُهُ ، وَإِنْ نكحَتْ أَزْواجاً ، قَالَ : لَمَّا لَمْ يَكُنْ [طَلاقاً لَها] [٦] [يَمنَعُهُ مِيرَاثَهُ] [٧] فِي العِدَّةِ ، وَلا بَعْدَها عَلَى الثَّابِتِ عِنْدَهُ ، عَنْ عُثْمانَ وَغَيرِهِ أَنَّهُ وَرَّثَها [قَبْلَ] [٨] العِدَّةِ ، وَكَانَ طَلاقُهُ لَها فِي نَفْيِ المِيرَاثِ كَالطلاقِ عُقُوبَةً ؛

---

(١) في (ي ، س) : « لا » .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) في (ي ، س) : « أقوى » .

(٤) في (ي ، س) : « توريثها » .

(٥) في (ي ، س) : « في » .

(٦) في (ي ، س) : « طلاقه لها » .

(٧) في (ي ، س) : « يمنعها ميراثها » .

(٨) في (ي ، س) : « بعد » .

لإخْرَاجِهِ لَها مِنْ ميرَاثِه بِأَنْ بَتَّ طَلاقَها فِي مَرَضِهِ ، فَكَذَلِكَ لا يَمْنَعُها مِنْ ذَلِكَ تَزْوِيجُها .

٢٦٣٢٠ - وَاخْتَلَفُوا فِي المَرِيضِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ بِإِذْنِها، أو يُمَلِّكُها أَمْرَها، فَتَخْتَارُ فِرَاقَهُ :

٢٦٣٢١ - فَقَالَ مَالِكٌ رَحِمهُ اللَّهُ : إِنِ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ فِي مَرَضِهِ ، أو جَعَلَ أَمْرَها [بِيَدِهِ ، فَطَلَّقَها] [١] ، أو سَأَلَتْهُ الطَّلاقَ ، فَطَلَّقَها ، فَإِنَّها تَرِثُهُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ ، كَمَا لَو طَلَّقَها ابْتِداءً دُونَ أَنْ تَسْأَلَهُ ذَلِكَ .

٢٦٣٢٢ - وَقَالَ الأَوزَاعِيُّ : إِنْ طَلَّقَها بِإِذْنِها ، وَرِثَتْهُ ، وَإِنْ مَلَّكَهَا أَمْرَها ، فَطَلَّقَتْ نَفْسَها ، لَمْ تَرِثْهُ .

٢٦٣٢٣ - وَقَالَ أَبو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : إِذَا سَأَلَتْهُ الطَّلاقَ ، فَطَلَّقَها ، أو [خَالَعَها] [٢] ، أو قَالَ لَها : إِنْ شِئْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثاً ، [فَسَأَلَتْهُ] [٣] وَهُوَ مَرِيضٌ ، ثُمَّ مَاتَ وَهِيَ فِي العِدَّةِ ، لَمْ تَرِثْهُ .

٢٦٣٢٤ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : إِنْ قَالَ [لَها] [٤] : أَنْتِ طَالِقٌ [ثَلاثاً] [٥] إِنْ شِئْتِ، فَشَاءَتْ فِي مَرَضِهِ ، لَمْ تَرِثْهُ عِنْدِي فِي [قياس] [٦] جَمِيعِ الأَقَاوِيلِ [٧] .

(١) في (ي ، س) : « بيدها فطلقت نفسها » .

(٢) في (ي ، س) : « خلعها » .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) سقط في (ي ، س) ، وفي **الأم** « لو قال لها » .

(٥) سقط في (ك) .

(٦) الزيادة في **الأم** .

(٧) ذكره الشافعي في **الأم** (٥:٢٥٥) باب « طلاق المريض » .

٢٦٣٢٥ - وَاخْتَلفُوا فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لامْرَأَتِهِ : إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَيَجِيءُ الوَقْتُ وَهُوَ مَرِيضٌ :

٢٦٣٢٦ - فَقَالَ الكُوفِيُّونَ ، وَالشَّافِعِيُّ : لا تَرِثُهُ .

٢٦٣٢٧ - وَرَوَى الحَسَنُ بْنُ زِيادٍ ، عَنْ زُفَرَ : أَنَّها تَرِثُهُ .

٢٦٣٢٨ - وَقَالَ مَالِكٌ : إِذَا قَالَ وَهُوَ صَحِيحٌ : إِذَا قَدِمَ فُلانٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثاً ، فَقَدِمَ وَالزَّوجُ مَرِيضٌ ، [فَمَاتَ ، وَرِثَتْهُ] (١) .

٢٦٣٢٩ - وَقَالَ : كُلُّ طَلاقٍ يَقَعُ وَالزَّوجُ مَرِيضٌ ، فَمَاتَ ، وَرِثَتْهُ .

* * *

١١٦٥ - وَأَمَّا قَولُ مَالِكٍ فِي هَذَا البَابِ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ فِي الَّذِي يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً وَهُوَ مَرِيضٌ : أَنَّها تَرِثُهُ ، فَقَدْ مَضَى القَولُ بِأَنَّ السَّلَفَ عَلَى هَذَا ، إِلا ابْنَ الزُّبيرِ . (٢)

٢٦٣٣٠ - وَأَمَّا قَولُ مَالِكٍ فِيهِ (٣) ، فَإِنْ طَلَّقَها وَهُوَ مَرِيضٌ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِها فَلَها نِصْفُ الصَّدَاقِ ، وَلَها المِيرَاثُ ، وَلا عِدَّةَ عَلَيها ، فَهذَا إِجْماعٌ مِنَ العُلَماءِ فِي أَنَّها لا عِدَّةَ عَلَيها ، وَلَها نِصْفُ الصَّدَاقِ .

٢٦٣٣١ - وَأَمَّا المِيرَاثُ فَقَدْ مَضى القَولُ فِيهِ .

---

(١) في (ي ، س) : « ورثت » .

(٢) الموطأ : ٥٧٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣٧) .

(٣) الموطأ : ٥٧٣ .

٢٦٣٣٢ - وأمَّا قولُهُ : فإنْ [دخلَ بِهَا ، ثُمَّ] (١) طلَّقَها ، فلَها المَهرُ كلُّهُ ، [والمِيرَاثُ] (٢) ، وإنَّ البِكرَ والثَّيبَ في ذَلكَ سَواءٌ . فقَدْ مَضَى فِي هَذَا البَابِ ومَا لِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ .

٢٦٣٣٣ - واختَلَفُوا [فِي ذَلِكَ] (٣) في عِدَّتِها :

٢٦٣٣٤ - فقَالَ مَالكٌ ، والشَّافِعِيُّ : عِدَّتُها عِدَّةُ الطَّلاقِ دُونَ الوَفَاةِ .

٢٦٣٣٥ - وهُوَ قولُ الثَّوْرِيِّ ، وأبِي يُوسُفَ .

٢٦٣٣٦ - وقَالَ أبُو حَنِيفَةَ ، ومُحَمَّدٌ : إذَا مَاتَ فِي العِدَّةِ ، والطَّلاقُ بَاتٌّ ، فعِدَّتُها أبْعَدُ الأجَلَيْنِ .

٢٦٣٣٧ - وقَدْ رُوِيَ مِثْلُ ذَلكَ عَنِ الثَّوْرِيِّ .

٢٦٣٣٨ - وقَالَ الأوْزَاعِيُّ ، والحَسَنُ بنُ حَيٍّ تعتَدُّ عِدَّةَ المُتوفَّى عَنْها [زَوْجُها](٤)، وتَلْغِي مَا كَانَتِ اعْتَدَّتْ قَبْلَ ذَلِكَ .

٢٦٣٣٩ - وهُوَ قَولُ إبْرَاهِيمَ ، والشَّعبيِّ ، والحَسَنِ ، وابْنِ سِيرِينَ ، وشُرَيحٍ ، وعِكْرِمَةَ (٥) .

٢٦٣٤٠ - وقَالَ شُرَيحٌ : كَتَبَ إلَيَّ عُمَرُ أنَّ عَلَيْها عِدَّةَ المُتَوَفَّى عَنْها زَوْجُها ؛ تَستَأْنِفُها .

---

(١) و (٢) سقط في (ك) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) أقوالهم في مصنف ابن أبي شيبة (٥:٢١٧-٢١٨) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٦٤) .

٢٦٣٤١ - وَقَالَ عِكْرِمَةُ : لَو لَمْ يَبْقَ مِنْ عِدَّتِها إِلا يَومٌ وَاحِدٌ ، ثُمَّ مَاتَ ، وَرِثَتْه وَاسْتَأْنَفَتْ عِدَّةَ الْمُتَوفَّى عَنْها .

* * *

١١٦٦ - مَالِكٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ . قَالَ : كَانَتْ عِنْدَ جَدِّي حَبَّانَ امْرَأَتَانِ هَاشِمِيَّةٌ وَأَنْصَارِيَّةٌ . فَطَلَّقَ الأَنْصَارِيَّةَ وَهِيَ تُرْضِعُ . فَمَرَّتْ بِهَا سَنَةٌ ، ثُمَّ هَلَكَ عَنْهَا وَلَمْ تَحِضْ . فَقَالَتْ : أَنَا أَرِثُهُ . لَمْ أَحِضْ . فَاخْتَصَمَتَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ . فَقَضَى لَهَا بِالْمِيرَاثِ . فَلامَتِ الْهَاشِمِيَّةُ عُثْمَانَ . فَقَالَ : هَذَا عَمَلُ ابْنِ عَمِّكِ . هُوَ أَشَارَ عَلَيْنَا بِهَذَا . يَعْنِي عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ . [١]

٢٦٣٤٢ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ**] [٢] : حَدِيثُ مَالِكٍ هَذَا عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ ذَكَرَهُ مَالِكٌ فِي هَذَا الْبَابِ ، وَلا مَدْخَلَ لَهُ فِيهِ .

٢٦٣٤٣ - كَذَلِكَ رَوَاهُ يَحْيَى ، وَالقَعْنَبِيُّ ، وَابْنُ بكيرٍ ، وَغَيْرُهُمْ .

٢٦٣٤٤ - وَأَمَّا مَوضِعُهُ [ففي] [٣] [باب] [٤] جَامِعِ عِدَّةِ الطَّلاقِ ، وَسَنَذْكُرُ فِيهِ مَعْنَاهُ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى .

---

(١) الموطأ : ٥٧٢ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٣٦) ، وأخرجه ابن أبي شيبة (٥:٢١٠ - ٢١١) ، وعبد الرزاق (٦:٣٤٠) ، وسعيد بن منصور في السنن (٣:١:٣٠٧) ، والبيهقي في « السنن » (٧:٤١٩) ، وانظر : المغني (٧:٤٦٥) ، والمحلى (١٠:٢٢٥) .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) زيادة متعينة .

(٤) سقط في (ك) .

٢٦٣٤٥ - [**قَالَ أَبُو عُمَرَ**] (١) : وَلا أَعْلَمُ خِلافاً فِي حُكْمِ هذِهِ المَرْأَةِ ، وَمَنْ كَانَ عَلَى مِثْلِ حَالِهَا ، مِمَّنْ ارْتَفَعَتْ حَيْضَتُها [فِي هَذَا المَقَامِ] (٢) مِنْ أَجْلِ الرَّضَاعِ ، لا مِنْ أَجْلِ رِيبَةِ ارْتَابَتْهَا أَنَّ عِدَّتَها الأَقْرَاءُ وَإِنْ تَبَاعَدَتْ ، إِنْ كَانَتْ مِنْ ذَوَاتِ الأَقْرَاءِ ، وَهُوَ [قَضَاءُ] (٣) عَلِيٍّ ، وَعُثْمَانَ فِي جَمَاعَةِ الصَّحَابَةِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ ، وَعَلَيْهِ جَمَاعَةُ العُلَمَاءِ ، وَهُوَ مَعْنَى كِتَابِ اللَّهِ تَعالى فِي المُطَلَّقَاتِ ذَوَاتِ الأَقْرَاءِ ، وَأَنَّ عِدَّةَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ ثَلاثَةُ قُرُوءٍ إِذَا كَانَتْ حُرَّةً ، أَو قرءًا إِنْ كَانَتْ أَمَةً .

٢٦٣٤٦ - وَأَمَّا الَّتِي تَرْتَابُ [بِحِيضَتِها . فَتَخْشَى أَنْ يَكُونَ بِهَا حَمْلٌ ، أَو تَخْشَى أَنْ] (٤) [تَنْقَطِعَ] (٥) حَيْضَتُها لِمُفَارَقَةِ سِنِّها ، لَذَلِكَ فَتَكُونُ مِنْ ذَوَاتِ الشُّهُورِ .

٢٦٣٤٧ - فَقَدْ رُوِيَ فِيها عَنْ عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ - رضي الله عنه - مَاذَكَرَهُ مَالِكٌ فِي « مُوَطَّئِهِ » ، وَسَيَأْتِي مَا لِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ .

٢٦٣٤٨ - قَالَ مَالِكٌ فِي الَّتِي تَرْفَعُ الرَّضَاعُ حَيْضَتَهَا أَنَّها لا تَحِلُّ حَتَّى تَحِيضَ ثَلاثَ حِيَضٍ ، وَلَيْسَتْ كَالمُرْتَابَةِ ، وَلا المُسْتَحَاضَةِ .

٢٦٣٤٩ - قَالَ : وَالمُرْتَفِعَةُ الحَيْضِ مِنَ المَرَضِ كَالمُرْتَابَةِ فِي العِدَّةِ .

٢٦٣٥٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : تَأْتِي مَسْأَلَةُ المُرْتَابَةِ فِي بَابِها - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

* * *

(١) سقط في (ك) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ك) .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٥) في (ي ، س) : « بارتفاع » .

(١٧) باب ما جاء في متعة الطلاق (*)

١١٦٧ - مَـالِكٌ ؛ أَنَّـهُ بَـلَغَـهُ أَنَّ عَبْـدَ الرَّحْـمنِ بْـنَ عَـوْفٍ طَـلَّقَ

(*) **المسألة - ٥٧٩** - المتعة المرادة هنا : هي الكسوة أو المال الذي يعطيه الزوج للمطلقة زيادة على الصداق أو بدلاً عنه كما في المفوضة ؛ لتطيب نفسها ، ويعوضها عن ألم الفراق. وعرفها **الشافعية:** بأنها مال يجب على الزوج دفعه لامرأته المفارقة في الحياة بطلاق وما في معناه ، بشروط تأتي .

وعرفها **المالكية** : بأنها الإحسان إلى المطلقات حين الطلاق بما يقدر عليه المطلق بحسب ماله في القلة والكثرة .

أما **الحنفية** فقالوا : قد تكون المتعة واجبة ، وقد تكون مستحبة . فتجب المتعة في نوعين من الطلاق.

١- طلاق المفوضة قبل الدخول ، أو المسمى لها مهراً تسمية فاسدة : أي الطلاق الذي يكون قبل الدخول والخلوة في نكاح لا تسمية فيه ، ولا فرض بعده ، أو كانت التسمية فيه فاسدة ، وهذا متفق عليه عند **الجمهور** غير **المالكية** ، لقوله تعالى : ﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن ، أو تفرضوا لهن فريضة ، ومتعوهن ﴾ أمر بالمتعة ، والأمر يقتضي الوجوب ، وتأكد في آخر الآية بقوله : ﴿ حقا على المحسنين ﴾ ولأن المتعة في هذه الحالة بدل عن نصف المهر ، ونصف المهر واجب ، وبدل الواجب واجب ؛ لأنه يقوم مقامه ، كالتيمم بدلاً عن الوضوء .

٢- الطلاق الذي يكون قبل الدخول في نكاح لم يسم فيه المهر ، وإنما فرض بعده ، في رأي أبي حنيفة ومحمد ، لقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ، ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن ، فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ، فمتعوهن ﴾ والآية السابقة ﴿ ومتعوهن ﴾ فالآية الأولى أوجبت المتعة في كل المطلقات قبل الدخول ، ثم خصت منه من سمي لها مهر ، فبقيت المطلقة التي لم يسم لها مهر ، والآية الثانية أوجبت المتعة لمن لم يفرض لها فريضة ، وهو منصرف إلى الفرض في العقد .

ورأى أبو يوسف ومالك والشافعي وأحمد : أنه يجب للمطلقة قبل الدخول التي فرض لها مهر، سواء أكان الفرض في العقد أم بعده ؛ لأن الفرض بعد العقد كالفرض في العقد ، وبما أن المفروض في العقد يتنصف فكذا المفروض بعده . =

....

= وتستحب المتعة عند **الحنفية** في حالة الطلاق بعد الدخول ، والطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية ؛ لأن المتعة إنما وجبت بدلاً عن نصف المهر ، فإذا استحقت المسمى أو مهر المثل بعد الدخول، فلا داعي للمتعة .

وأوجب **الشافعية** المتعة في الطلاق بعد الدخول ، لقوله تعالى : ﴿ وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين ﴾ .

ومذهب **المالكية** : أن المتعة مستحبة لكل مطلقة ، لقوله تعالى : ﴿ حقا على المتقين ﴾ وقوله : ﴿ حقا على المحسنين ﴾ فإنه سبحانه قيد الأمر بها بالتقوى والإحسان ، والواجبات لا تتقيد بهما .

وقالوا : المطلقات ثلاثة أقسام : مطلقة قبل الدخول وقبل التسمية (المفوضة) فلها المتعة وليس لها شيء من الصداق . ومطلقة قبل الدخول وبعد التسمية ، فلا متعة لها . ومطلقة بعد الدخول ، سواء أكانت قبل التسمية أم بعدها ، فلها المتعة . ولا متعة في كل فراق تختاره المرأة ، كامرأة المجنون والمجذوم والعنين ، ولا في الفراق بالفسخ ، ولا المختلعة ، ولا الملاعنة .

ومذهب **الشافعية** عكس **المالكية** تماماً : المتعة واجبة لكل مطلقة ، سواء أكان الطلاق قبل الدخول أم بعده ، إلا لمطلقة قبل الدخول سمي لها مهر فإنه يكتفى لها بنصف المهر ، فتجب لمطلقة قبل دخول إن لم يجب شطر مهر ، وتجب أيضاً في الأظهر لمدخول بها ، ولكل فُرقة لا بسبب الزوجة كطلاق ، بأن كانت الفرقة بسبب الزوج كردته ولعانه وإسلامه . أما من وجب لها شطر مهر فلها ذلك ، وأما المفوضة ولم يفرض لها شيء فلها المتعة وعبارتهم بإيجاز : لكل مفارقة متعة إلا التي فرض لها مهر ، وفورقت قبل الدخول ، أو كانت الفرقة بسببها ، أو بملكه لها ، أو بموت ، وفرقة اللعان بسببه ، والعنة بسببها .

ودليلهم قوله تعالى : ﴿ ومتعوهن ﴾ وقوله ﴿ وللمطلقات متاع بالمعروف ﴾ فإنه أوجب المتعة لكل مطلقة ، سواء أكانت مدخولاً بها أم لا ، سمي لها مهر أم لا ويؤكده تمتيع زوجات النبي ﷺ وكن مدخولاً بهن ، في قوله تعالى : ﴿ قل لأزواجك : إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها ، فتعالين أمتعكن وأسرحكن سراحاً جميلاً ﴾ . أما إذا فرض للمرأة في التفويض شيء فلا متعة لها ؛ لأن الزوج لم يستوف منفعة بضعها ، فيكفي شطر مهرها لما لحقها بالطلاق من الاستيحاش والابتذال .

ومذهب **الحنابلة** موافق لمذهب **الحنفية** في الجملة : المتعة تجب على كل زوج حر وعبد ، مسلم وذمي ، لكل زوجة مفوضة ، طلقت قبل الدخول ، وقبل أن يفرض لها مهر ، للآية المتقدمة =

[امْرَأَةٍ لَهُ](١) . فَمَتَّعَ بِوَلِيدَةٍ . (٢)

٢٦٣٥١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لَمْ يَخْتَلِفِ العُلَمَاءُ أَنَّ المُتْعَةَ الَّتِي ذَكَرَ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ - فِي [كِتَابِهِ] (٣) [بقوله تعالى] (٤) : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾

= ﴿ ومتعوهن ﴾ ولا يعارضه قوله ﴿ حقا على المحسنين ﴾ ؛ لأن أداء الواجب من الإحسان ، فليس للمفوضة إلا المتعة .

وتستحب المتعة عندهم لكل مطلقة غير المفوضة التي لم يفرض لها مهر ؛ لقوله تعالى ﴿وللمطلقات متاع بالمعروف ﴾ ولم تجب ؛ لأنه تعالى قسم المطلقات قسمين ، وأوجب المتعة لغير المفروض لهن ، ونصف المسمى للمفروض لهن ، وهو يدل على اختصاص كل قسم بحكمه .

ولا متعة للمتوفى عنها ؛ لأن النص لم يتناولها ، وإنما تناول المطلقات .

وتسقط المتعة في كل موضع يسقط فيه المهر ، كردتها وإرضاعها من ينفسخ به نكاحها ونحوه ؛ لأنها أقيمت مقام نصف المسمى ، فسقطت في كل موضع يسقط فيه .

وتجب المتعة للمفوضة في كل موضع يتنصف فيه المسمى ، كردته قياساً على الطلاق . ولا تجب المتعة فيما يسقط به المسمى من الفرق كاختلاف الدين والفسخ بالرضاع ونحوه إذا جاء من قبل المرأة ؛ لأن المتعة أقيمت مقام نصف المسمى ، فسقطت في موضع يسقط .

ومن وجب لها نصف المهر ، لم تجب لها متعة ، سواء أكانت ممن سمي لها صداق ، أو لم يسم لها، لكن فرض بعد العقد . وهذا موافق **للجمهور** غير **أبي حنيفة ومحمد** ، كما بينا .

وانظر في هذه المسألة : البدائع (٣٠٢/٢ - ٣٠٤) ، الدر المختار (٤٦١/٢ - ٤٦٢) ، اللباب (١٧/٣) ، فتح القدير (٤٤٨/٢) ، القوانين الفقهية ص (٢١٠ ، ٢٣٩ ، ٢٤٠) ، مغني المحتاج (٢٤١/٣) وما بعدها ، المهذب (٦٣/٢) ، كشاف القناع (١٧٦/٥) وما بعدها ، المغني (٧١٢/٦ - ٧١٧) ، غاية المنتهى (٧٣/٣) ، تحفة الطلاب للأنصاري (٢٣١) ، الفقه الإسلامي وأدلته (٣١٦:٧) .

(١) كذا في الموطأ برواية يحيى ، ونسختي (ي ، س) ، وفي (ك) ، ورواية أبي مصعب : « امرأته » .

(٢) الموطأ : ٥٧٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٤٣) .

(٣) في (ك) : « قوله » .

(٤) سقط في (ك) .

[البقرة : ٢٤١] وقَوْلُه عَزَّ وَجلَّ : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلى المُوسعِ قدرُهُ وَعَلى المُقْتِرِ قَدَرُهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٦] أنَّها غَيرُ مُقدَّرَةٍ وَلا مَحْدودَةٍ ، وَلا مَعْلومٍ مَبْلَغُها ، وَلا مَعْرُوفٍ قَدْرُها مَعْرِفَةَ وُجُوبٍ ، لا يتَجاوَزُه ، بَلْ [هِيَ] [١] على المُوسع بِقَدْرِهِ ، وَعَلى المُقْترِ أيضاً بِقَدْرِهِ مَتاعاً بِالمَعْرُوفِ ، كَمَا قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ :

٢٦٣٥٢ - لا يَخْتَلِفُ العُلماءُ فِي ذَلِكَ ، وَإِنَّما اخْتَلَفُوا فِي وُجُوبِها ، وَهَلْ تَجِبُ عَلى كُلِّ مُطَلِّقٍ ؟ أو عَلى بَعْضِ المُطَلِّقِينِ ؟ عَلى مَا نَذْكُرُهُ فِي هَذَا البَابِ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٦٣٥٣ - فَأَمَّا خَبَرُ عَبْدِ الرَّحْمنِ بْنِ عَوفٍ مِنْ بَلاغَاتِ مَالِكٍ :

٢٦٣٥٤ - فَرَواهُ مَعمرٌ، عَنْ أَيُّوبَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبيرٍ [عن سعد بن إبراهيم][٢] أَنَّ عَبْدَ الرَّحمنِ بْنَ عَوفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ، فَمَتَّعَهَا بِخَادِمٍ . [٣]

٢٦٣٥٥ - وَمَعمرٌ ، والثَّوْرِيُّ ، وَابْنُ جُرِيجٍ عَنْ سعد بْنِ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : مَتَّعَ عَبْدُ الرَّحمنِ بْنُ عَوفٍ بِجَارِيَةٍ سَوْدَاءَ . قَالَ ابْنُ جُرِيجٍ فِي حَدِيثِهِ : فثمنها ثَمانُونَ دِينَارًا . [٤]

٢٦٣٥٦ - وَابْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ صَالحِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ : أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ، فَمَتَّعَها بِجَارِيَةٍ سَوْدَاءَ [٥] .

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في النسخ الخطية ، وأضفته من مصنف عبد الرزاق .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٧٢:٧) ، الأثر (١٢٢٥٣) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٧٣:٧) ، الأثر (١٢٢٥٤) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (١٥٦:٥) ، وفيه وفي (ك) : « متع امرأته التي طلق جارية سوداء » .

٢٦٣٥٧ - وَمَعْمَرٌ ، عن أيّوب ، عَنِ ابْنِ سيرِينَ ، قَالَ : كَانَ يُمَتَّعُ بِالخَادِمِ ، أو النَّفقَةِ ، أو الكسْوَةِ ، قَالَ : وَمَتَّعَ الحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما - بِمَالٍ كَثِيرٍ ، أحسَبُهُ قَالَ : عَشرةَ آلافِ دِرهَمٍ . (١)

٢٦٣٥٨ - وأَبو أُسَامَةَ ، عَنْ أبي العُميسِ ، عَنِ الحَسَنِ بْنِ سَعْدٍ ، عَنْ أَبيهِ ، أنَّ الحَسَنَ بْنَ عَلِيٍّ مَتَّعَ امْرأَتَهُ بِعَشْرةِ آلافِ دِرْهَمٍ . (٢)

٢٦٣٥٩ - وَالثَّوْرِيُّ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أبيه ، [عن الحسن بن سعد ، عن أبيهِ] (٣) ، قَالَ : مَتَّعَ الحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ امْرأَتَيْنِ بِعِشْرِينَ [أَلْفاً] (٤) ، وزقَّيْنِ مِنْ عَسَلٍ ، فَقَالَتْ إِحْدَاهُما : أُراهَا الجُعْفِيَّة : « مَتَاعٌ قَلِيلٌ مِنْ حَبِيبٍ مُفَارِقٍ (٥) » .

٢٦٣٦٠ - وَإِسْرَائِيلُ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، قَالَ : مَتَّعَ الحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ بِعَشْرةِ آلافِ دِرهَمٍ ، فَلَمَّا أَتيتُ المَرأَةَ بِها وَضَعْتُهُ بَيْنَ يَدَيْهَا فَقَالَت : « مَتَاعٌ قَلِيلٌ مِنْ حَبِيبٍ مُفَارِقٍ » (٦).

٢٦٣٦١ - وَمَتَّعَ شُرَيحٌ بِخَمسِ مئةِ دِرْهَمٍ (٧) .

٢٦٣٦٢ - وَمَتَّعَ الأَسْوَدُ بْنُ يَزِيدَ بِثَلاثِ مِئَةِ دِرْهَمٍ (٨) .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٣) ، الأثر (١٢٢٥٦) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٦) ، وسنن البيهقي (٧:٢٥٧) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) ، وفي مصنف عبد الرزاق .

(٤) في (ي ، س) : « ألف درهم » .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٣ - ٧٤) ، الأثر (١٢٢٥٧) .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٤) الأثر (١٢٢٦٠) .

(٧) و (٨) الموضع السابق ضمن الأثر (١٢٢٦٠) .

٢٦٣٦٣ - وَمَتَّعَ عُروَةُ بنُ الزُّبَيْرِ بِخَادِمٍ (١) .

٢٦٣٦٤ - فَقَالَ قَتَادَةُ : المُتْعَةُ جِلْبَابٌ ، وَدِرْعٌ ، وَخِمَارٌ (٢) .

٢٦٣٦٥ - وَقَال الزُّهريُّ : بَلَغَنِي أَنَّ المُطَلِّقَ كَانَ يُمَتِّعُ بِالخَادِمِ ، وَالحلَّةِ ، وَالنَّفَقَةِ(٣) .

٢٦٣٦٦ - وَرَوى ابْنُ جُريجٍ عن مُوسى بْنِ عُقْبَةَ ، عَنْ نَافعٍ عن ابن عُمَرَ قَالَ : أَدْنى مَا أَرَى أَنَّهُ يُجزِئُ مِنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ ثَلاثُونَ دِرْهَماً (٤) .

٢٦٣٦٧ - وَأَبُو مجلزٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ نَحْوَهُ (٥) .

٢٦٣٦٨ - وَمَتَّعَ ابْنُ عُمَرَ بِوَلِيدَةٍ (٦) .

٢٦٣٦٩ - ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ ، عَنْ أَبِي نعيمٍ ، عَنِ العمريِّ ، عَنْ نَافعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ . (٧)

٢٦٣٧٠ - وَقَالَ مَالِكٌ فِي آخرِ هَذَا البَابِ : لَيْسَ لِلْمُتْعَةِ عِنْدَنَا حَدٌّ مَعْرُوفٌ . فِي

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٤) ، الأثر (١٢٢٦٢) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٥) ، الأثر (١٢٢٦٣) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٢) ، الأثر (١٢٢٥٢) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٧:٧٣) ، الأثر (١٢٢٥٥) ، وسنن البيهقي (٧:٢٤٤) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٤٣٤) .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٦) .

(٦) الموضع السابق .

(٧) في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٦) .

قَلِيلِهَا وَلا كَثِيرِهَا . (١)

٢٦٣٧١ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : هَذَا قَولُ جَمَاعَةِ أَهْلِ العِلْمِ .

* * *

١١٦٨ - مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ مُتْعَةٌ إِلا الَّتِي تُطَلَّقُ ، وَقَدْ فُرِضَ لَهَا صَدَاقٌ وَلَمْ تُمَسَّ ، فَحَسْبُهَا نِصْفُ مَا فُرِضَ لَهَا . (٢)

١١٦٩ - مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ مُتْعَةٌ . (٣)

٢٦٣٧٢ - قَالَ مَالِكٌ : وَبَلَغَنِي عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ مِثْلُ ذَلِكَ . (٤)

٢٦٣٧٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : اخْتَلَفَ العُلَمَاءُ فِيمَنْ تَجِبُ لَهَا الْمُتْعَةُ مِنَ الْمُطَلَّقَاتِ :

٢٦٣٧٤ - فَرُوِي عَنِ ابْنِ عُمَرَ مِنْ وُجُوهٍ مَا ذَكَرَهُ مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ عَنْهُ .

٢٦٣٧٥ - وَبِهِ قَالَ قَتَادَةُ ، وَإِبْرَاهِيمُ ، وَشُرَيحٌ القَاضِي ، وَمُجَاهِدٌ ، وَعَطَاءٌ ،

---

(١) الموطأ : ٥٧٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٤٦) .

(٢) الموطأ : ٥٧٣ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن : ١٩٩ ، الأثر (٥٨٨) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٤٤) ، وأخرجه عبد الرزاق (٧:٦٨) ، الأثر (١٢٢٢٤) ، من طريق : معمر، عن أيوب ، عن نافع ، وابن أبي شيبة (٥:١٥٤) ، من طريق : عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر وانظر **الأم** (٧:٢٥٥) ، وسنن البيهقي (٧:٢٥٧) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٤٢٨) ، والمغني (٦:٧١٣) ، والمحلى (١٠:٢٤٧) .

(٣) الموطأ : ٥٧٣ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٤٧) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٤) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٧٠) ، الأثر (١٢٢٣٨) .

(٤) الموطأ : ٥٧٣ .

وَنَافعٌ ، كُلُّ هؤُلاءِ يَقُولُ : لا مُتْعَةَ لِلَّتِي طُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخولِ ، وَقَدْ كَانَ فُرِضَ لَهَا صَدَاقٌ ، وَيَقُولُونَ : حَسْبُها نِصفُ الصَّدَاقِ [١] .

٢٦٣٧٦ - وَعَلى هَذا جُمْهُور العُلَمَاءِ فِي الَّتِي طُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ بِها ، وَقَدْ كَانَ فُرِضَ لَها .

٢٦٣٧٧ - وَقَالَ آخَرُونَ : لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ مُتْعَةٌ دَخلَ بِها أو لَمْ يَدْخُلْ بِها ، فُرِضَ لَها، أو لَمْ يُفْرَضْ لهَا : مِنْهُم : الحَسَنُ البَصْرِيُّ ، وأَبُو العَالِيَةِ ، وأَبُو قلابَةَ ، وَسَعِيدُ بْنُ المُسَيَّبِ ، وَابْنُ شِهَابٍ الزهريُّ .

٢٦٣٧٨ - إِلا أنَّ الزُّهْرِيَّ يَقُولُ : إِذَا لَمْ يُفْرَضْ لها ، وَطُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَالْمُتْعَةُ وَاجِبَةٌ ، وَإِنْ فُرِضَ لَها ، وَطُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَالْمُتْعَةُ - حِينَئِذٍ - يُنْدَبُ إِلَيْهَا .

٢٦٣٧٩ - وَهُوَ قَولُ الكُوفِيِّينَ .

٢٦٣٨٠ - ذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ معمرٍ ، وَابْنُ جُرَيْجٍ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ [٢]

٢٦٣٨١ - وَأَمَّا اخْتِلافُهُمْ فِي وُجُوبِ الْمُتْعَةِ :

٢٦٣٨٢ - فَكَانَ شُرَيحٌ يُجبِرُ عَلَيْهَا فِي أَكْثَرِ الرِّوَايَاتِ عَنْهُ .

٢٦٣٨٣ - رَوى وَكِيعٌ ، عَنْ سُفْيَانَ ، عَنِ الزُّبَيْرِ بْنِ عَدِيٍّ ، عَنْ زَيدِ بْنِ الحَارِثِ، عَنْ شُرَيحٍ أَنَّ رَجُلاً طَلَّقَ ، وَلَمْ يَفْرِضْ ، وَلَمْ يَدْخُلْ ، فَأَجْبَرَهُ شُرَيحٌ عَلى المُتْعَةِ [٣] .

٢٦٣٨٤ - وَقَدْ رَوى مَعْمَرٌ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنِ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنْ شُرَيحٍ أَنَّهُ سَمِعَهُ

---

(١) الآثار عنهم في مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٤ - ١٥٥) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٦٨ - ٦٩) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٧:٧١) ، الأثر (١٢٢٤٣) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٣) بهذا الإسناد ، وأخرجه عبد الرزاق (٧:٧٠) ، الأثر (١٢٢٣٦) .

يَقولُ لِرَجُلٍ طَلَّقَ : مَتِّعْ ، فَلَمْ أَدْرِ مَا رَدَّ عَلَيْهِ ، فَسَمِعْتُ شُرَيحاً يَقُولُ : مَتِّعْ إِنْ كُنْتَ مِنَ الْمُحْسِنِينَ ، لا تَأْبَ أَنْ تَكُونَ مِنَ الْمُتَّقِينَ . (١)

٢٦٣٨٥ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : يحتَملُ أَنْ يَكُونَ هَذَا مَعْنَاهُ فِي الَّتِي فُرِضَ لَها ، وَطُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ ، كَقَولِ ابْنِ شِهابٍ ، وَغيرِهِ ، فَلا يعدُّ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ عَنْهُ خِلافاً.

٢٦٣٨٦ - وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مغفلٍ : إِنَّما يُجبَرُ عَلى الْمُتْعَةِ مَنْ طَلَّقَ ، ولَمْ يَفْرِضْ، ولَمْ يَدْخُلْ (٢) .

٢٦٣٨٧ - وَكَذَلِكَ قَالَ إبراهيمُ ، وَالشَّعبيُّ ، وَالكُوفِيُّونَ (٣) .

٢٦٣٨٨ - وَأَمَّا [اخْتِلافُ الفُقَهاءِ - أَئِمَّةِ] (٤) الفَتْوَى بِالأَمْصَارِ فِي وُجُوبِ الْمُتْعَةِ :

٢٦٣٨٩ - فَقَالَ مَالِكٌ : لا يُجْبَرُ أَحَدٌ عَلى الْمُتْعَةِ ، سَمَّى لَها ، أَو لَمْ يُسَمِّ ، دَخَلَ بِها أَوْ لَمْ يَدْخُلْ ، وَإِنَّما هِيَ مِمَّا يَنبَغِي أَنْ يَفعَلَهُ ، وَلَيْسَ يُجبَرُ عَلَيْهَا .

٢٦٣٩٠ - قَالَ : وَلَيْسَ لِلْمُلاعِنَةِ مُتْعَةٌ عَلى حَالٍ مِنَ الأَحْوَالِ .

٢٦٣٩١ - وَقَالَ أَبُو الزِّنَادِ ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى : الْمُتْعَةُ لَيْسَتْ بِوَاجِبَةٍ عَلَى أَحَدٍ - إِنْ

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٧٠:٧ - ٧١) ، الأثر (١٢٢٤٢) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (١٥٣:٥) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (١٥٣:٥ - ١٥٤) عن إبراهيم ، والشعبي ، وحماد ، ومصنف عبد الرزاق (٧٠:٧) ، الأثر (١٢٢٣٧) عن حماد .

(٤) كذا في (**ي** ، **س**) ، وفي (**ك**) : « قول فقهاء أهل » .

شَاءَ فَعَلَ ، وَإِنْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ ، لا يُجْبَرُ أَحَدٌ عَلَيْهَا .

٢٦٣٩٢ - وَلَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَ المَدْخُولِ [بِهَا] (١) وَغَيرِ المَدْخُولِ بِهَا ، وَبَيْنَ مَنْ سَمَّى لَهَا ، وَبَيْنَ مَنْ لَمْ يُسَمِّ لَهَا .

٢٦٣٩٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : مِنْ حُجَّةِ [مَالِكٍ] (٢) أَنَّ المُتْعَةَ لَو كَانَتْ فَرْضاً وَاجِباً يُقْضَى بِهِ لَكَانَتْ مُقَدَّرَةً مَعْلُومَةً كَسَائِرِ الفَرَائِضِ فِي الأَمْوَالِ ، فَلَمَّا لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ خَرَجَتْ مِنْ حَدِّ الفُرُوضِ إِلى حَدِّ النَّدْبِ ، وَالإِرْشَادِ ، والاخْتِيَارِ ، وَصَارَتْ كَالصِّلَةِ ، وَالهَدِيَّةِ .

٢٦٣٩٤ - هَذَا [أَحْسَنُ] (٣) مَا احْتَجَّ بِهِ [أَصْحَابُهُ] (٤) لَهُ .

٢٦٣٩٥ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : المُتْعَةُ وَاجِبَةٌ لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ ، وَلِكُلِّ زَوجَةٍ إِذَا كَانَ الفِرَاقُ مِنْ قِبَلِهِ ، أَو لَمْ يتمَّ إِلا بِهِ ، إِلا الَّتِي سَمَّى لَهَا ، وَطَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ . (٥)

٢٦٣٩٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : لأَنَّهَا قَدْ جَعَلَ لَهَا نِصفَ الصَّدَاقِ ، وَلَمْ يَسْتَمْتِعْ مِنهَا بِشَيْءٍ .

٢٦٣٩٧ - قَالَ : وَلامْرَأَةِ العِنِّينِ مُتْعَةٌ . (٦)

---

(١) ليست في (ك) .

(٢) في (ي ، س) : « هؤلاء » .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) في (ي ، س) : « أصحابنا » .

(٥) نقله المزني في مختصره : ١٨٤ ، باب « المتعة من كتاب الطلاق قديم وجديد » .

(٦) الموضع السابق .

٢٦٣٩٨ - وَقَالَ بِهِ [سَائِرُ] (١) أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ فِي امْرَأَةِ العِنِّينَ ؛ لأَنَّ مَا نَزَلَ بِهِ مِنْ دَاءِ العنَّةِ كَانَ سَببَ الفُرْقَةِ ، إلا المزنيَّ ، فَإِنَّهُ قَالَ : لا مُتْعَةَ لَها ؛ لأَنَّ الفرَاقَ مِنْ قِبَلِها (٢) .

٢٦٣٩٩ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : حُجَّةُ الشَّافِعِيِّ عُمُومُ قَولِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٤١] فَلَمْ يَخُصَّ .

٢٦٤٠٠ - وَمِثْلُهُ قَوْلُهُ عَزَّ وجلَّ : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَها فَمَتِّعُوهُنَّ ﴾ [الأحزاب : ٤٩] .

٢٦٤٠١ - وَرُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ [بْنِ أَبِي طَالِبٍ - رضي الله عنه] (٣) : لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ مُتْعَةٌ . (٤)

٢٦٤٠٢ - وَعَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ التَّابِعِينَ قَدْ ذَكَرْنَاهُمْ .

٢٦٤٠٣ - وَقَولُ الشَّافِعِيِّ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ [هُوَ] (٥) قَولُ ابْنِ عُمَرَ نَصًّا (٦) .

٢٦٤٠٤ - وَيَحتملُهُ قَولُ عَلِيٍّ ، وَغَيرِهِ .

٢٦٤٠٥ - [وَحُجَّتُهُمْ لِلشَّافِعِيِّ] (٧) أيضاً فِي إِيجَابِ الْمُتْعَةِ أَنَّ اللَّهَ تعالى أَمَرَ بِها

---

(١) سقط في (ك) .

(٢) قاله المزني في مختصره : ١٨٤ .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) انظر مصنف عبد الرزاق (٦:٤٧٧) ، وسنن البيهقي (٧:٢٤٧) ، ومسند زيد (٤:٢٠٢) ، والمغني (٦:٧٢١) .

(٥) و (٦) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) .

(٧) في (ي ، س) : « ومن الحجة » .

الأَزْوَاجَ، وَقَالَ تَعالى :﴿ لِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلى المتقين﴾ [البقرة: ٢٤١].

٢٦٤٠٦ – وَفِي آيةٍ أُخْرى : ﴿ حَقًّا عَلى المحسنين ﴾ [البقرة : ٢٣٦] .

٢٦٤٠٧ – [وَمَعْلُومٌ] (١) أَنَّ [اللَّهَ إِذَا أَوْجَبَ] (٢) عَلى المُتَّقِينَ وَالمُحْسِنِينَ ، وَجَبَ عَلَى الفُجَّارِ وَالمُسِيئِينَ ، لَيْسَ فِي تَرْكِ تَحْدِيدِهَا مَا يُسْقِطُ وُجُوبَها كَنَفَقَاتِ البَنِينَ، والزَّوْجَاتِ .

٢٦٤٠٨ – قَالَ اللَّهُ عَزَّ وجلَّ : ﴿ وَعَلى المَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ﴾ [البقرة : ٢٣٣] .

٢٦٤٠٩ – وَلَمْ يَجِدْ شَيْئًا مُقَدَّرًا فِيمَا أَوجَبَ مِنْ ذَلِكَ ، بَلْ قَالَ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سعَةٍ مِنْ سعَتِهِ ﴾ [الطلاق : ٧] الآية ، كَمَا قَالَ فِي المُتْعَةِ : ﴿ عَلى المُوسعِ قَدَرُهُ وَعَلى المُقْتِرِ قَدَرُهُ ﴾. [البقرة:٢٣٦] .

٢٦٤١٠ – وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِهِنْدِ بِنْتِ عُتْبَةَ إِذْ شَكَتْ إِلَيْهِ أَنَّ زَوْجَها [أَبَا سُفْيَان] (٣) لا يُعْطِيها نَفَقَةً لَها ، وَلا لِبَنِيها : « خُذِي مِنْ مَالِهِ مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالمَعْرُوفِ » (٤) فَلَمْ يُقَدِّرْ .

---

(١) ليست في (ك) .

(٢) كذا في (ك) ، وفي (ي ، س) : « حكم الله إذ أوجب » .

(٣) ليست في (ك) .

(٤) وأخرجه الشافعي في المسند (٦٤/٢) ، والإمام أحمد (٣٩/٦) ، والحميدي (٢٤٢) ، والبخاري في البيوع (٢٢١١) باب من « أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع ... » ، وفي النفقات (٥٣٧٠) باب « وعلى الوارث مثل ذلك وهل على المرأة منه شيء ؟ » وفي الأحكام (٧١٨٠) باب «القضاء على الغائب»،والبيهقي في السنن (٤٦٦/٧و٤٧٧) و(٢٦٩/١٠-٢٧٠) =

٢٦٤١١ - وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهُ : الْمُتْعَةُ وَاجِبَةٌ لِلَّتِي طُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ ، وَلَمْ يُسَمَّ لَها ، هَذِهِ وَحْدُها الْمُتْعَةُ وَاجِبَةٌ [لَهَا] (١) .

٢٦٤١٢ - [وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ (٢)] : وَإِنْ دَخَلَ بِها ، ثُمَّ طَلَّقَها ، فَإِنَّهُ يُمَتِّعُها ، وَلا يُجْبَرُ عَلى الْمُتْعَةِ ، هَاهُنا .

٢٦٤١٣ - وَهُوَ قَوْلُ الثَّوري ، والحَسَنِ بْنِ حَيّ ، والأَوْزَاعِيِّ، [وَأَبِي ثَوْرٍ (٣)].

٢٦٤١٤ - إِلا أَنَّ الأَوْزَاعِيَّ قَالَ : إِنْ كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مَمْلُوكا لَمْ تَجِبِ الْمُتْعَةُ، وَإِنْ طَلَّقَها قَبْلَ الدُّخُولِ ، وَلَمْ يُسَمِّ لَه مَهرًا .

٢٦٤١٥ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ الشَّافِعِيِّ مِثْلُ قَولِ أَبِي حَنِيفَةَ فِي ذَلِكَ .

٢٦٤١٦ - وَتَحْصِيلُ [مَذْهَبِ (٤)] أَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ أَنْ لا مُتْعَةَ وَاجِبَةً إِلا لِلْمُطَلَّقَةِ الَّتِي لَمْ [يُسَمّ لَها] (٥) ، وَطُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ بِها ، وَلا يَجْتَمِعُ عِنْدَهُم

= من طريق سفيان ، عن هشام ، عن أبيه ، عن عائشة وأخرجه الشافعي في المسند (٢ / ٦٤) ، وأحمد (٦/٥٠ و٢٠٦) ، والدارمي (٢ / ١٥٩) ، والبخاري في النفقات (٥٣٦٤) باب « إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف » ، ومسلم في الأقضية ٧ - (١٧١٤) في طبعة عبد الباقي : باب « قضية هند » ، وأبو داود في البيوع (٣٥٣٢) باب « في الرجل يأخذ حقه من تحت يده » ، والنسائي (٨/٢٤٦ - ٢٤٧) في آداب القضاء : باب « قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه » ، وابن ماجه (٢٢٩٣) في التجارات : باب « ما للمرأة من مال زوجها » ، والبيهقي في السنن (١٠/١٤١ و٢٧٠) من طرق عن هشام بن عروة ، به .

(١) سقط في (ك) .

(٢) و (٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) سقط في (ك) .

(٥) في (ك) : « يطلقها » .

وُجُوبُ مُتْعَةٍ ، وَوُجُوبُ شَيْءٍ مِنَ المَهْرِ ، وأَدْنى المُتْعَةِ عِنْدَهُم : دِرْعٌ ، وَخِمَارٌ ، وَإِزَارٌ، وَهِيَ لِكُلِّ حُرَّةٍ ، وَذِمِّيَّةٍ ، وَمَمْلُوكَةٍ ، إِذَا وَقَعَ [الطَّلاقُ] (١) مِنْ جِهَتِهِ ، [وَاللَّهُ المُوَفِّقُ لِلصَّوَابِ .] (٢)

* * *

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) ليست في (ك) .

(١٨) باب ما جاء في طلاق العبد (*)

١١٧٠ – مَالِكٌ ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ؛ أَنَّ نُفَيْعًا ، مُكَاتَبًا كَانَ لأُمِّ سَلَمَةَ ، زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ عَبْدًا لَهَا ، كَانَتْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ . فَطَلَّقَهَا اثْنَتَيْنِ ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يُرَاجِعَهَا . فَأَمَرَهُ أَزْوَاجُ النَّبِيِّ ﷺ أَنْ يَأْتِيَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ ، فَيَسْأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ . فَلَقِيَهُ عِنْدَ الدَّرَجِ (١) آخِذًا بِيَدِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ . فَسَأَلَهُمَا . فَابْتَدَرَاهُ جَمِيعًا فَقَالا : حَرُمَتْ عَلَيْكَ . حَرُمَتْ عَلَيْكَ . (٢)

١١٧١ – مَالِكٌ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ؛ أَنَّ نُفَيْعًا ، مُكَاتَباً كَانَ لأُمِّ سَلَمَةَ ، زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ ، طَلَّقَ امْرَأَةً حُرَّةً تَطْلِيقَتَيْنِ . فَاسْتَفْتَى عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ فَقَالَ : حَرُمَتْ عَلَيْكَ . (٣)

١١٧٢ – مَالِكٌ ، عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحَارِثِ التَّيْمِيِّ ؛ أَنَّ نُفَيْعًا ، مُكَاتَباً كَانَ لأُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ اسْتَفْتَى زَيْدَ

(*) **المسألة – ٥٨٠** – اتفق أصحاب المذاهب الأربعة على أنَّ أمر الطلاق في زواج العبد بيده هو ، وأنه يفارقها بتطليقتين ، وتعتدُّ بحيضتين .

(١) (**الدرج**) : موضع بالمدينة ، وقال عياض في المشارق (١ : ٢٥٥) : هو طريق الدخول إلى المسجد .

(٢) الموطأ : ٥٧٤ ، و الموطأ برواية محمد بن الحسن : ١٨٦ – ١٨٧ ، الأثر (٥٥٦) ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣٨) ، ومصنف عبد الرازق (٧ : ٢٣٤) ، وسنن البيهقي (٧ : ٣٦٨) و(١٠ : ٣٣٥) ، والمحلى (١٠ : ٢٣٣) ، والمغني (٧ : ٢٦٣) .

(٣) الموطأ : ٥٧٤ ، والموطأ برواية محمد بن الحسن : ١٨٦ ، الأثر (٥٥٥) ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٤٢) ، وأخرجه الشافعي في « **الأم** » (٥ : ٢٥٨) .

ابْنَ ثَابِتٍ . فَقَالَ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَةً حُرَّةً تَطْلِيقَتَيْنِ . فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ : حَرُمَتْ عَلَيْكَ . (١)

٢٦٤١٧ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : فِي هَذَا الخَبَرِ أَنَّ المُكَاتَبَ عَبْدٌ فِي أَحْكَامِهِ كُلِّهَا ، وَأَنَّ عُثْمَانَ ، وَزَيْدًا كَانَا يَرَيَانِهِ كَذَلِكَ ، وَسَيَأْتِي اخْتِلافُ الصَّحَابَةِ ، وَغَيْرِهِم فِي المُكَاتَبِ فِي مَوضِعِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٦٤١٨ - وَفِيهِ : أَنَّ الحرامَ ثَلاثٌ عِنْدَهُم ؛ لأَنَّهُ إِذَا كَانَ الثَّلاثُ عِنْدَهُم فِي الحُرِّ، واثْنَتَانِ فِي العَبْدِ [تُحَرِّمُ] (٢) امْرَأَتَهُ عَلَيْهِ ، فَكَذَلِكَ قَولُ الرَّجُلِ لامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ .

٢٦٤١٩ - أَلا تَرى إِلى قَولِ عُثْمَانَ ، وَزَيْدٍ : حَرُمَتْ عَلَيْكَ ، فَلِهَذَا قَالَ مَالِكٌ - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - : إِنَّ الحَرَامَ ثَلاثٌ مَعَ اتِّبَاعِهِ فِي ذَلِكَ عَلِيٌّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ - رضوانُ اللَّهِ عَليهِ أيضاً .

٢٦٤٢٠ - وَأَمَّا تَحْرِيمُ المَرْأَةِ الحُرَّةِ عَلى زَوْجِها المُطَلِّقِ لَها إِذَا كَانَ عَبْدًا تَطْلِيقَتَيْنِ، فَإِنَّ هَذَا مَذْهَبُ مَنْ يَقُولُ : إِنَّ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ ، وَيراعى الحُرِّيَّةَ فِي ذَلِكَ ، والعُبودِيَّةَ، فَيَجْعَلُ طَلاقَ العَبْدِ عَلى نِصْفِ طَلاقِ الحُرِّ - قِيَاساً على حَدِّهِ (٣) ، فَلَمَّا لَمْ يَنْتَصِفِ الطَّلاقُ كَانَ طَلاقُهُ تَطْلِيقَتَيْنِ ، كَمَا أَنَّ عِدَّةَ الأَمَةِ حَيْضَتَانِ إِذْ لا يَتَنَصَّفُ الحَيْضُ .

---

(١) الموطأ : ٥٧٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٣٩) ، والأم (٥:٢٥٨) .

(٢) ليست في (ك) .

(٣) في (ك) : « حدوده » .

٢٦٤٢١ - وَأَمَّا مَنْ قَالَ : الطَّلَاقُ بِالنِّسَاءِ [١] ، فَإِنَّهُ يَقُولُ : [لا تحرمُ الحُرَّة على زَوجَةِ العَبْدِ] [٢] حَتَّى يُطَلِّقَها ثَلاثاً ، وَإِنَّ الأَمَةَ تَحرُمُ عَلى زَوْجِها الحُرِّ ، وَالعَبْدِ إِذَا طَلَّقَها طَلْقَتَيْنِ .

٢٦٤٢٢ - وَأَمَّا أَقَاوِيلُهُم فِي هَذَا البَابِ :

٢٦٤٢٣ - فَذَهَبَ مَالِكٌ ، وَاللَّيْثُ ، وَالشَّافِعِيُّ إِلى أَنَّ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ .

٢٦٤٢٤ - وَهُوَ قَولُ عُثْمانَ بْنِ عَفَّانَ ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ [٣] .

٢٦٤٢٥ - وَبِهِ قَالَ قَبيصةُ بْنُ ذُؤَيْبٍ ، وَعِكْرِمَةُ ، وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ ، وَالشعبيُّ ، وَمَكْحُولٌ ، وَسَعِيدُ بْنُ المُسَيَّبِ ، كُلُّ هَؤُلاءِ يَقُولُ : الطَّلاقُ بِالرِّجَالِ ، وَالعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ [٤] .

٢٦٤٢٦ - وَهَذَا أَصَحُّ [عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ] مِنْ رِوَايَةِ مَنْ رَوى عَنْهُ الطَّلاقُ ، وَالعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ .

---

(١) مذهب مالك والشافعي وأحمد : أن الطلاق يعتبر فيه حال الرجل وفي الحيض حال المرأة ، فالحر يطلق الأمة ثلاثاً ، وتعتد بحيضتين والعبد يعلق الحرة اثنتين وتعتد بثلاث حيض . وذهب نافع والحسن وابن سيرين والثوري والنخعي إلى : أن الطلاق يعتبر بالمرأة ، فالحر يطلق الأمة اثنتين وتعتد بحيضتين، والعبد يطلق الحرة ثلاثا وتعتد بثلاث حيض .

(٢) في (ي ، س) : « إنَّ الحرة لا تحرم على عبدها الزوج » .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٨٣) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٢٣٤ ، ٢٣٦) ، وأحكام القرآن للجصاص (١:٣٨٥) .

(٤) الآثار عنهم في مصنف ابن أبي شيبة (٥:٨٢ - ٨٤) باب « من قال : الطلاق بالرجال والعدة بالنساء » ، وفي مصنف عبد الرزاق (٧:٢٣٤ - ٢٣٨) .

٢٦٤٢٧ - وروى وكيعٌ عَنْ هشامٍ ، عَنْ قَتَادَةَ [عَنْ عِكْرِمَةَ] [١] ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : الطَّلاقُ بالرِّجَالِ ، وَالعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ [٢] .

٢٦٤٢٨ - وقَالَ الكُوفِيُّونَ ، وأبو حَنِيفَةَ ، وأصْحَابُهُ ، والثَّوْرِيُّ ، والحَسَنُ بْنُ حَيٍّ : الطَّلاقُ ، والعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ .

٢٦٤٢٩ - وهُوَ قولُ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ، وابْنِ مَسْعُودٍ [٣]، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ فِي رِوَايَةٍ .

٢٦٤٣٠ - وَبِهِ قَالَ إِبْرَاهِيمُ ، وَالحَسَنُ ، وَابْنُ سِيرِينَ ، وَمُجَاهِدٌ ، وَطَائِفَةٌ ، كُلُّهُم يَقُولُ : الطَّلاقُ ، وَالعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ [٤] .

٢٦٤٣١ - وَلَمْ تَخْتَلِفْ هَاتَانِ الطَّائِفَتَانِ أنَّ العِدَّةَ بِالنِّسَاءِ ، وَإِنَّما حَصَلَ اخْتِلافُهُم فِي الطَّلاقِ هَلْ هُوَ بِالرِّجَالِ أو بِالنِّسَاءِ .

٢٦٤٣٢ - وَفِيها قَولٌ ثَالِثٌ : أَنَّها رقٌّ نقصَ طَلاقَهُ .

٢٦٤٣٣ - قَالَهُ عُثْمَانَ البتيُّ [وَغَيْرُهُ [٥]] .

٢٦٤٣٤ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنِ ابْنِ عباس [٦] .

---

(١) ليست في (ك) .

(٢) في مصنف ابن أبي شيبة (٥:٨٣) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٢٣٦) ، الأثر (١٢٩٥٠) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٨٣) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٢٣٧) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣١٤) ، والمغني (٧:٢٦٣) .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٨٢) ، ومصنف عبد الرزاق (٧:٢٣٧) ، وسنن سعيد بن منصور (٣:١:٣١٥) ، والمحلى (١٠:٢٣٢) ، والمغني (٧:٣٦٣) .

(٥) ليست في (ك) .

(٦) كذا في (ي ، س) ، وفي (ك) : « عمر » .

٢٦٤٣٥ - فَعَلى هَذَا طَلاقُ العَبْدِ لِلْحُرَّةِ ، وَالأمَةِ تَطْلِيقَتَانِ ، [وَتَبِينُ الأَمَةُ مِنَ الحُرِّ ، وَالعَبْدِ] [١] بِتَطْلِيقَتَيْنِ .

٢٦٤٣٦ - وَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ خِلافُ ذَلِكَ .

٢٦٤٣٧ - ذَكَرَ أَبُو بَكْرِ [بْنِ أبي شيبة] [٢] قَالَ حَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ مسهرٍ ، عَنْ عُبيدِ اللَّهِ ، عَنْ نَافعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : إِذَا كَانَتِ الحُرَّةُ تَحْتَ العَبْدِ ، بَانَتْ بِطَلْقَتَيْنِ بِتَطْلِيقَتَيْنِ ، وَعِدَّتُها ثَلاثُ حِيَضٍ ، وَإِذَا كَانَتِ الأَمَةُ تَحْتَ الحُرِّ بَانَتْ مِنْهُ بِثَلاثٍ ، وَعِدَّتُها حَيْضَتَانِ [٣] .

٢٦٤٣٨ - فَهَذَا نَصٌّ عَنِ ابْنِ عُمَرَ فِي أَنَّ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ ، وَالعِدَّةَ بِالنِّسَاءِ .

٢٦٤٣٩ - وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنبلٍ أَيضاً .

٢٦٤٤٠ - قَالَ أَحْمَدُ : إِذَا طَلَّقَ العَبْدُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَتَيْنِ حَرُمَتْ عَلَيْهِ ، وَلَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيرَهُ ، سَوَاءٌ كَانَتْ حُرَّةً ، أَو أَمَةً ؛ لأَنَّ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ ، وَالعِدَّةَ بِالنِّسَاءِ .

٢٦٤٤١ - وَقَولُ إِسْحَاقَ فِي ذَلِكَ كَقَوْلِ أَحْمَدَ .

* * *

١١٧٣ - مَالِكٌ ، عَنْ نَافعٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يَقُولُ : إِذَا طَلَّقَ الْعَبْدُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَتَيْنِ ، فَقَدْ حَرُمَتْ عَلَيْهِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ . حُرَّةً كَانَتْ

---

(١) كذا في (ي ، س) ، وفي (ك) : « وتبين الحر من العبد » .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥:٨٢) ، والمحلى (١٠:٢٣٣) .

أَوْ أَمَةً . وَعِدَّةُ الْحُرَّةِ ثَلاثُ حِيَضٍ . وَعِدَّةُ الأَمَةِ حَيْضَتَانِ . (١)

٢٦٤٤٢ - وَهَذَا مِثْلُ الَّذِي قَدَّمْنَا عَنِ ابْنِ عُمَرَ مِنْ رِوَايَةِ عُبَيْدِ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ عَنْهُ أَنَّ الطَّلاقَ بِالرِّجَالِ ، وَالعِدَّةَ بِالنِّسَاءِ ، وَمَنْ رَوَى عَنِ ابْنِ عُمَرَ غير ذَلِكَ فَلا يَصِحُّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

١١٧٤ - مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يَقُولُ : مَنْ أَذِنَ لِعَبْدِهِ أَنْ يَنْكِحَ ، فَالطَّلاقُ بِيَدِ الْعَبْدِ . لَيْسَ بِيَدِ غَيْرِهِ مِنْ طَلاقِهِ شَيْءٌ . فَأَمَّا أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ أَمَةَ غُلامِهِ ، أَوْ أَمَةَ وَلِيدَتِهِ ، فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِ . (٢)

٢٦٤٤٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : أَمَّا قَوْلُ ابْنِ عُمَرَ : فَالطَّلاقُ بِيَدِ العَبْدِ ، فَعَلى هَذَا جُمهورُ العُلَمَاءِ .

٢٦٤٤٤ - وَلَمْ يَخْتَلِفْ فِي ذَلِكَ أَئِمَّةُ الأَمْصَارِ كُلُّهم يَقُولُ : الطَّلاقُ بِيَدِ العَبْدِ ، لا بِيَدِ السَّيِّدِ ، وَكُلُّهم لا يُجيزُ النِّكَاحَ لِلْعَبْدِ إِلا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ .

٢٦٤٤٥ - وَشَذَّتْ طَائِفَةٌ ، فَقَالَتْ : الطَّلاقُ بِيَدِ السَّيِّدِ .

٢٦٤٤٦ - وَأَعْلى مَنْ رَوى ذَلِكَ عَنْهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبَّاسٍ ، وَجَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ .

٢٦٤٤٧ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ ابْنِ جُرَيجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ : أَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ كَانَ

---

(١) الموطأ : ٥٧٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب الزهري (١٦٤٠) ، وسنن البيهقي (٣٦٩:٧) ، والمحلى (٢٠٧:١٠ ، ٢٣٣) .

(٢) الموطأ : ٥٧٤ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٤١) ، وأخرجه الشافعي في **الأم** (٢٥٧:٧ - ٢٥٨) ، والبيهقي في « السنن » (٣٦٠:٧) ، وفي « معرفة السنن والآثار » (١٤٨٢٦:١١) .

يَقُولُ : طَلاقُ العَبْدِ بِيَدِ سَيِّدِهِ إِنْ طَلَّقَ جَازَ ، وَإِنْ فَرَّقَ ، فَهِيَ وَاحِدَةٌ . (١)

٢٦٤٤٨ - [وَعَنِ ابْنِ جُرَيجٍ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ - أَيضاً - مَعْنَاهُ] (٢) .

٢٦٤٤٩ - وَعَنِ ابْنِ جُرَيجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ، سَمعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ فِي الأَمَةِ ، وَالعَبْدِ : سَيِّدُهُما يَجْمَعُ بَيْنَهُما ، وَيُفَرِّقُ . (٣)

٢٦٤٥٠ - وابنُ جُرَيج ، عَنْ عَمْرو بن دينار ، عن أبي الشَّعْثَاء أَنَّهُ قالَ : لا طَلاقَ لِعَبْدٍ إِلا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ (٤) .

٢٦٤٥١ - فَهؤُلاءِ قَالُوا : بِأَنَّ الطَّلاقَ بِيَدِ السَّيِّدِ .

٢٦٤٥٢ - وَأَمَّا القَائِلُونَ بِأَنَّ الطَّلاقَ بِيَدِ العَبْدِ ، فَهُوَ الجُمهورُ عَلى مَاذَكَرْتُ لَكَ، مِنْهُم : عُمَرُ ، وَعَلِيٌّ ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوفٍ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ - رضوانُ اللَّهِ عَلَيْهِم .

٢٦٤٥٣ - وَمِنَ التَّابِعِينَ : سَعِيدُ بْنُ جُبيرٍ ، وَإِبْرَاهِيمُ النَّخعيُّ ، وَعَطَاءٌ ، وَطَاوُوسٌ، وَمُجَاهِدٌ ، وَالحَسَنُ ، وَابْنُ سِيرِينَ ، وَمَكْحُولٌ ، وَابْنُ شِهَابٍ الزُّهريُّ ، وَالضَّحَّاكُ بْنُ مُزَاحِمٍ ، وَعَلَيهِ جَمَاعَةُ فُقَهاءِ الحِجَازِ ، وَالعِرَاقِ ؛ أَئِمَّةُ الأَمْصَارِ . (٥)

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٢٣٨:٧) ، الأثر (١٢٩٦٠) .

(٢) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) ، وهو في مصنف عبد الرزاق (٢٣٨:٧ ، ٢٣٩) .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٢٣٩:٧ ، الأثر (١٢٩٦٤) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٢٣٩:٧) ، الأثر (١٢٩٦٥) .

(٥) الآثار بذلك عنهم في مصنف عبد الرزاق (٢٤٢:٧ - ٢٤٤) باب « نكاح العبد بغير إذن سيده » .

٢٦٤٥٤ - وكَانَ عُروةُ بْنُ الزُّبيرِ يَذْهَبُ فِي هَذَا البَابِ مَذْهَباً خِلافَ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي بَعْضِ هَذَا المَعْنى ، وَخِلافَ هَذَا الجُمهورِ فِي بَعْضِهِ أيضاً .

٢٦٤٥٥ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنِ ابنِ جُريجٍ ، قَالَ : أَخبَرَنِي هشامُ بْنُ عُروةَ ، قَالَ : سَأَلْنَا عُرْوَةَ عَنْ رَجُلٍ أَنْكَحَ عَبْدَهُ امْرَأَةً ، هَلْ يَصلُحُ لَهُ أَنْ يَنْتَزِعَها مِنْهُ بِغَيرِ طِيبِ نَفْسِهِ ؟ فَقَالَ : لا ، ولَكِنْ إِذَا ابْتَاعَهُ ، وقَدْ أَنْكَحَهُ غَيرهُ ، فَهُوَ أَمْلَكُ بِذَلِكَ : إِنْ شَاءَ فَرَّقَهُما ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُما [١] .

٢٦٤٥٦ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ:** جَعَلَ عُروةُ الفراقَ إلى السَّيِّدِ المُبْتَاعِ، وَمَنَعَ مِنْهُ البَائعَ.

٢٦٤٥٧ - وَالمَعْنى فِي ذَلِكَ أَنَّ السَّيِّدَ المُبْتَاعَ لَمَّا لَمْ يَكُنْ هُوَ الَّذي أَذِنَ فِي النِّكَاحِ لِلْعَبْدِ كَانَ [عِنْدَهُ [٢]] كَسَيِّدِهِ نكحَ عَبْدُهُ بِغَيرِ إِذْنِهِ ، فَلَهُ الخِيَارُ فِي أَنْ يُجيزَ النِّكَاحَ ، أَو يُفرِّقَ بينَهُما .

٢٦٤٥٨ - وَهَذَا [عِنْدِي] [٣] ؛ لأَنَّ المُبْتَاعَ إِنَّما يَمْلِكُ مِنَ العَبْدِ مَا كَانَ البَائعُ يَمْلِكُ مِنْهُ وَيَتَصَرَّفُ فِيمَا كَانَ البَائعُ يَتَصرَّفُ فيه مِنْ ذَلِكَ العَبْدِ ، فَلَمَّا لَمْ يَكُنْ لِلْبَائعِ أَنْ يُفرِّقَ بَيْنَهُما بِإِذْنِهِ فِي النِّكَاحِ كَانَ كَذَلِكَ المُبْتَاعُ إِذَا دَخَلَ عَلَى ذَلِكَ .

٢٦٤٥٩ - وَإِنَّما هُوَ عَيْبٌ مِنَ العيُوبِ إِذَا رَضِيَ بِهِ المُبْتَاعُ عِنْدَ عَقْدِ البَيْعِ ، أَو بَعْدَهُ لَزِمَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ ، ثُمَّ عَلِمَ كَانَ لَهُ الرَّدُّ ، أَو الرِّضَا بِالعَيْبِ .

٢٦٤٦٠ - وَأَمَّا قَولُ ابنِ عُمَرَ : وَأَمَّا أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ أَمَةَ غُلامِهِ ، أَو أَمَةَ وَلِيدَتِهِ ،

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٧ : ٢٤٠) ، الأثر (١٢٩٦٧) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) سقط في (ك) .

فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِ ، فَالمَعْنى فِي ذَلِكَ عِنْدَ مَالِكٍ أَنَّ السَّيِّدَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مَا بِيَدِ عَبْدِهِ مِنْ جَمِيعِ مَالِهِ مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي تِجَارَةٍ [مُدَايَنَةِ النَّاسِ عَلى مَا بِيَدِهِ مِنْ ذَلِكَ المَالِ] (١) .

٢٦٤٦١ - وَالعَبْدُ عِنْدَهُ يَمْلِكُ [كُلَّمَا] (٢) مَلَكَهُ سَيِّدُهُ ، أَو غَيْرُهُ ، وَلِسَيِّدِهِ أَنْ يَنْتَزِعَ مِنْهُ مَالَهُ كُلَّهُ ، أَو مَا شَاءَ مِنْهُ ، وَملكهُ عبده ، لَيْسَ كَمِلْكِكَ الحُرُّ الَّذِي لا يَحِلُّ [لأَحَدٍ (٣)] مِنْهُ شَيْءٌ إِلا عَنْ طِيبِ نَفْسِهِ ، وَإِنَّما مَالُ العَبْدِ مَالٌ مُسْتَقِرٌّ بِيَدِهِ مَا لَمْ يَنْتَزِعْهُ مِنْهُ سَيِّدُهُ ، وَلَهُ أَنْ يَتَسَرَّى فِيهِ عِنْدَ مَالِكٍ ، وَأَصْحَابِهِ ، وَمَنْ قَالَ بِقَولِهِم ؛ لأَنَّهُ لا خِلافَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَأْذَنُ لِعَبِيدِهِ أَنْ يَتَسَرُّوا فِيمَا بِأَيْدِيهِم مِنَ المَالِ .

٢٦٤٦٢ - وَهُوَ قَولُ أَكْثَرِ [أَهْلِ] (٤) السَّلَفِ .

٢٦٤٦٣ - وَكَانَ مَالِكٌ لا يَرى الزَّكَاةَ عَلى العَبْدِ مِمَّا بِيَدِهِ مِنَ المَالِ ، وَلا عَلى السَّيِّدِ فِي ذَلِكَ المَالِ - قِيَاساً عَلى أَنَّ المُكَاتَبَ الَّذِي أَجْمَعُوا عَلى أَنَّهُ لا زَكَاةَ عَلَيْهِ ، وَلا عَلى سَيِّدِهِ فِيمَا بِيَدِهِ مِنَ المَالِ .

٢٦٤٦٤ - وَكَانَ أَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ يَقُولانِ : [العَبْدُ] (٥) يَمْلِكُ مِلْكاً صَحِيحاً كَمِلْكِ الحُرِّ ، وَعَلَيْهِ الزَّكَاةُ فِيمَا بِيَدِهِ مِنَ المَالِ ، إِذَا حَالَ عَلَيهِ ، وَهُوَ فِي يَدِهِ حَوَلٌ كَامِلٌ ، وَهُما مَعَ ذَلِكَ يُجِيزَانِ لِلسَّيِّدِ انْتِزَاعِ ذَلِكَ المَالِ مِنْهُ إِذَا شَاءَ .

٢٦٤٦٥ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابُهما : العَبْدُ لا يَمْلِكُ شَيْئاً بِحَالٍ

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) في (ي ، س) : « على ما » .

(٣) ليست في (ك) .

(٤) و (٥) سقط في (ي ، س) .

[مِنَ الأحْوَالِ] (١) ، وَكُلُّ مَا بِيَدِهِ مِنْ مَالٍ ، فَإِنَّما هُوَ لِسَيِّدِهِ بِدَلِيلِ الإِجْمَاعِ عَلى أنَّ لِسَيِّدِهِ أنْ يَأْخُذَ مِنْهُ كُلَّ مَا لَهُ مِنَ المَالِ مِنْ كَسْبِهِ ، وَغَيرِ كَسْبِهِ .

٢٦٤٦٦ - وَقَالُوا : لَو كَانَ يَمْلكُ لَوَرِثَ بَنِيهِ ، وقَرَابَتِهِ ، وَوَرِثَهُ بَنُوهُ ، وقَرَابَتُهُ ، ولَهُم فِي ذَلِكَ حُجَجٌ ، يَطُولُ ذِكْرُها ، ولِمُخَالِفِيهم أيضاً حُجَجٌ يَحتَجُّونَ بِها ، لَيْسَ كِتَابُنَا هَذَا مَوضِعاً لِذِكْرِها .

* * *

(١) سقط في (ي ، س) .

(١٩) باب نفقة الأمة إذا طلقت وهي حامل

٢٦٤٦٧ - قَالَ مَالِكٌ : لَيْسَ عَلَى حُرٍّ وَلا عَبْدٍ طَلَّقَا مَمْلُوكَةً ، وَلا عَلَى عَبْدٍ طَلَّقَ حُرَّةً طَلاقاً بَائِنًا ، نَفَقَةٌ وَإِنْ كَانَتْ حَامِلاً . إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ . [(١)]

٢٦٤٦٨ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : عَلَى هَذَا جُمهور أَهْلِ الفَتْوى بِالأَمْصَارِ ؛ لأَنَّ المَمْلُوكَةَ لا تَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ إِلا بِالمَعْنى تَسْتَحِقُّهُ بِهِ الحُرَّةَ ، وَهُوَ تَسْلِيمُ سَيِّدِها [لَهَا] [(٢)] ؛ لأَنَّ الحُرَّةَ إِذَا دُعِيَ زَوْجُها إِلى البِنَاءِ بِها ، وَكَانَتْ مِمَّنْ يُمْكِنُ وَطْؤُهَا ، وَجَبَتِ النَّفَقَةُ لَهَا .

٢٦٤٦٩ - وَكَذَلِكَ إِذَا دَعَا الزَّوْجُ إِلى البِنَاءِ ، وَكَانَتْ مِمَّنْ تُوطَأُ لَزِمَ إِسْلامُها إِلَيْهِ ، وَوَجَبَتْ بِذَلِكَ نَفَقَتُها عَلَيْهِ ، فَإِذَا امْتَنَعَتْ مِنْهُ ، لَمْ تَجِبْ لَهَا نَفَقَةٌ كَالنَّاشِزِ .

٢٦٤٧٠ - وَكَذَلِكَ المَمْلُوكَةُ إِذَا لَمْ يُسَلِّمْهَا زَوجُها إِلى سَيِّدِها ، وَيُبَوِّءْهَا مَعَهُ بَيْتاً لَمْ يَلْزَمْهُ لَهَا نَفَقَةٌ ؛ لِمَنْعِهِ لَها ؛ لأَنَّ لِسَيِّدِهَا أَنْ يَسْتَخْدِمَها ، وَلا يُسَلِّمَها إِلَيْهِ ، فَإِنْ كَانَتِ المَمْلُوكَةُ لا تَجِبُ لَهَا النَّفَقَةُ إِلا لِمَا وَصَفْنَا ، فَأَحْرى أَلا تَجِبَ لَها نَفَقَةٌ إِذَا كَانَتْ مُطَلَّقَةً .

٢٦٤٧١ - وَإِنَّما [سَقَطَتْ] [(٣)] نَفَقَةُ المَمْلُوكَةِ الحَامِلِ مِنْ أَجْلِ أَنَّ وَلَدَها مَمْلُوكٌ لِسَيِّدِهَا ، فَلا تَلْزَمُ أَحَدٌ نَفَقَةً عَلى عَبْدِهِ لِغَيْرِهِ .

---

(١) الموطأ : ٥٧٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٤٨) .

(٢) في (ي ، س) : « إلى زوجها » .

(٣) في (ي ، س) : « تسقط » .

٢٦٤٧٢ - وَهَذَا كُلُّهُ قَولُ مَالِكٍ ، وَمَعْنَاهُ .

٢٦٤٧٣ - وَقَدْ رُوِيَ عَنْ مَالِكٍ أَنَّ النَّفَقَةَ للأَمَةِ عَلى زَوجِها ، وَإِنْ لَمْ يُبوِّءْهَا مَعَهُ بَيْتاً إِذَا لَمْ يَحلْ بَيْنَهُ ، وَبَيْنَهَا .

٢٦٤٧٤ - وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : وَعَلى العَبْدِ نَفَقَةُ امْرَأَتِهِ الحُرَّةِ المُسْلِمَةِ ، وَالكِتَابِيَّةِ ، وَنَفَقَةُ الأَمَةِ إِذَا بُوِّئَتْ مَعَهُ بَيْتاً ، وَإِذَا احْتَاجَ سَيِّدُهَا إِلى خِدمَتِها ، فَكَذَلِكَ لَهُ ، [وَلا نَفَقَةَ لَهَا] [(١)] .

٢٦٤٧٥ - قَالَ : وَنَفَقَتُهُ [لَها] [(٢)] نَفَقَةُ [المُعتمرِ] [(٣)] ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ عَبْدٍ إِلا ، وَهُوَ يَقْتِرُ ؛ لأَنَّ كُلَّ مَا بِيَدِهِ لِسَيِّدِهِ .

٢٦٤٧٦ - قَالَ : وَلَيْسَ عَلى العَبْدِ أَنْ يُنْفِقَ عَلى وَلَدِهِ أَحْرَارًا كَانُوا ، أَو مَمَالِيكَ.

٢٦٤٧٧ - قَالَ : وَإِذَا كَانَ الوَلَدُ مِنْ حُرَّةٍ ، [وَأَبُوهُ] [(٤)] مَمْلُوكٌ ، فَأُمُّهُم أَحَقُّ بِهِم ، وَلَيْسَ عَلى الأَبِ إِذَا لَمْ تَكُنْ فِيهِ الحُرِّيَّةُ نَفَقَةَ وَلَدِهِ مِنْ زَوجَةٍ لَهُ [حُرَّةٍ [(٥)]] .

٢٦٤٧٨ - وَقَالَ الكُوفِيُّونَ : مَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ، وَهِيَ أَمَةٌ طَلاقاً بَائِناً ، وَقَدْ كَانَ بَوَّأَهَا مَعَهُ بَيْتاً ، وَضَمَّهَا إِلَيْهِ ، وَقَطَعَهَا عَنْ خِدْمَتِهِ ، فَإِنَّ النَّفَقَةَ لَهَا عَلى مُطَلِّقِها .

٢٦٤٧٩ - وَلا نَفَقَةَ لَهَا عَلى مُطَلِّقِهَا إِذَا كَانَ مَوْلاها لَمْ يُبَوِّئْها مَعَهَا بَيْتاً .

٢٦٤٨٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَدْ أَوجَبَ قَومٌ مِنَ السَّلَفِ [نَفَقَتَهُ] [(٦)] نَفَقَةَ زَوْجَتِهِ

---

(١) سقط في (ي ، س) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) في (ي ، س) : « المقتر » .

(٤) في (ي ، س) : « وأبوهم » .

(٥) و (٦) ما بين الحاصرتين زيد من (ك) .

الحَامِلِ .

٢٦٤٨١ - ذَكَرَ أَبو بكرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الأعْلى ، عَنْ يُونُسَ ، عَنِ الحَسَنِ فِي الحُرَّةِ تَحْتَ العَبْدِ ، وَالأَمَةِ تَحتَ الحُرِّ ، فَيُطلقَانِ ، وَهُمَا حَامِلانِ ، لَهُمَا النَّفَقَةُ [١] .

٢٦٤٨٢ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحمنِ بْنُ مُحَمَّدٍ المحاربيُّ ، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنِ الشَّعبيِّ فِي العَبْدِ يُطَلِّقُ امرَأَتَهُ ، وَهِيَ حَامِلٌ ، قَالَ : عَلَيْهِ النَّفَقَةُ حَتَّى تَضَعَ [٢] .

٢٦٤٨٣ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي حَفْصٌ ، عَنْ أَشْعَثَ ، عَنِ الحَكَمِ ، قَالَ : إِذَا طَلَّقَ العَبْدُ امْرَأَتَهُ ، وَهِيَ حُرَّةٌ أَنْفَقَ عَلَيْهَا حَتَّى تَضَعَ ، فَإِذَا وَضَعَتْ لَمْ يُنْفِقْ عَلَيْهَا . [٣]

٢٦٤٨٤ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الأَعْلى عَنْ مَعمرٍ ، عَنِ الزُّهريِّ فِي الحُرِّ إِذَا كَانَتْ تَحتَهُ أَمَةٌ ، فَطَلَّقَهَا حَامِلاً ، قَالَ : عَلَيْهِ النَّفَقَةُ حَتَّى تَضَعَ . [٤]

٢٦٤٨٥ - قَالَ : وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَجْرُ الرَّضَاعِ .

٢٦٤٨٦ - وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعمرٍ ، عَنِ الزُّهريِّ ، وَقَتَادَةَ فِي الحُرَّةِ يُطَلِّقُهَا العَبْدُ حَامِلاً ، قَالا : النَّفَقَةُ عَلى العَبْدِ ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَجْرُ الرَّضَاعِ . [٥]

٢٦٤٨٧ - وَقَالَ : فِي الحُرِّ تَحتَهُ الأَمَةُ كَذَلِكَ ، وَفِي العَبْدِ تَحتَهُ الأَمَةُ كَذَلِكَ. [٦]

٢٦٤٨٨ - قَالَ : وَسَمِعْتُ الزُّهريَّ يَقُولُ فِي الأَمَةِ الحُبْلى المُطَلَّقَةِ يُنْفِقُ عَلَيْهَا

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٣) .

(٢) الموضع السابق .

(٣) و (٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥:١٥٣) باب « العبد يطلق امرأته وهي حامل . . . » . وسقط لفظ « حاملاً » من المصنف .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٧:٢٧٧) ، الأثر (١٣١٥١) .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٧:٢٧٧) ، الأثران (١٣١٥٢ - ١٣١٥٣) .

حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا .

٢٦٤٨٩ - وَقَالَ ابْنُ جُرَيجٍ : بَلَغَنِي أَنَّ الحُرَّةَ إِذَا طَلَّقَها العَبْدُ حَامِلاً ، لا يُنْفِقُ عَلَيْهَا إِلا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ، وَالأَمَةَ كَذَلِكَ .

٢٦٤٩٠ - قَالَ : وَإِذَا وَضَعَتْ ، فَلا يُنْفِقُ عَلى وَلَدِهِ مِنْ أَجْلِ أَنَّهُ لا يَرِثُهُ .

٢٦٤٩١ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : لَمَّا لَمْ تَجِبْ نَفَقَةُ الوَلَدِ عَلى العَبْدِ ، وَلا حَقُّ الرَّضَاعِ كَانَ ذَلِكَ دَلِيلاً عَلى أَنَّ النَّفَقَةَ عَلى الحَامِلِ المَبْتُوتَةِ ، لا تَجِبُ ؛ لأَنَّ النَّفَقَةَ عَلَيْها إِنَّما هِيَ مِنْ أَجْلِ وَلَدِها .

٢٦٤٩٢ - وَأَمَّا الرَّجْعِيَّةُ ، فَحُكْمُها حُكْمُ الزَّوْجَةِ فِي النَّفَقَةِ ، وَالسُّكْنى بِإِجْمَاعٍ مِنَ العُلَمَاءِ ، فَالعَبْدُ فِيها كَهُوَ فِي زَوْجَتِهِ سَوَاءٌ ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

٢٦٤٩٣ - وَقَالَ أَحْمَدُ فِي الأَمَةِ إِذَا زُوِّجَتْ لَزِمَ زَوْجَها ، أَو سَيِّدَها النَّفَقَةُ إِنْ كَانَ مَمْلُوكاً ، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً تَأْوِي بِاللَّيْلِ عِنْدَ الزَّوْجِ ، وَبِالنَّهارِ عِنْدَ المَولى اتَّفَقَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُما مُدَّةَ مَقامِها عِنْدَهُ .

٢٦٤٩٤ - فَإِنْ كَانَ لَها أُمُّ وَلَدٍ لَمْ تَلْزَمِ الزَّوجَ نَفَقَةُ وَلَدِها حُرًا ، كَانَ أَو عَبْدًا ، وَنَفَقَتُهُم عَلى سَيِّدِهِمْ ، وَلَيْسَ عَلى العَبْدِ نَفَقَةُ وَلَدِهِ حُرَّةً كَانَتْ ، أَو أَمَةً .

٢٦٤٩٥ - **قَالَ أَبو عُمَرَ** : مَنْ أَوْجَبَ النَّفَقَةَ لِلْمَبْتُوتَةِ الحَامِلِ عَلى الحُرِّ ، أَو العَبْدِ ، أَوْجَبَها بِظَاهِرِ القُرآنِ مِنْ قَولِهِ تَعالى : ﴿ وَإِنْ كُنَّ أُولاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] .

٢٦٤٩٦ - وَمَنْ أَخْرَجَ العَبْدَ مِنْ هَذَا الخِطَابِ أَخْرَجَهُ بِالدَّلِيلِ المُخرجِ فِي كُلِّ ما

يَجِبُ مِنَ الحُقُوقِ فِي الأَمْوالِ ، فَلَمَّا لَمْ [تَجِبْ] (١) عَلَيْهِ زَكَاةُ مَا بِيَدِهِ مِنَ المَالِ ، وَلا أَنْ يُتْلِفَ مِنْهُ شَيْئا إلا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ كَانَ كَذَلِكَ لا يخرجُ مِمَّا بِيَدِهِ مِنْ مَالِ سَيِّدِهِ فِي إِنْفَاقِه عَلى زَوْجَتِهِ ، وَسَنُوَضِّحُ أَقْوَالَهُم فِي السُّنَّةِ بِإِذْنِ العَبْدِ فِي النِّكَاحِ حَيْثُ يَجِبُ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

* * *

(١) في (ك) : « تكن » .

(٢٠) باب عدة التي تفقد زوجها (*)

١١٧٥ – مَالِكٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ : أَيُّمَا امْرَأَةٍ فَقَدَتْ زَوْجَهَا فَلَمْ تَدْرِ أَيْنَ هُوَ ؟ فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ

(*) **المسألة – ٥٨١ – المفقود** : هو الغائب الذي لم يُدْر : أحي هو فيتوقع قدومه ، أم ميت أودع القبر ، كالذي يفقد من بين أهله ليلاً أو نهاراً ، أو يخرج إلى الصلاة فلا يرجع ، أو يفقد في مفازة أي مهلكة ، أو يفقد بسبب حرب أو غرق مركبة ونحوه . وحكم عدة زوجته بحسب حكم حاله عند الفقهاء .

فقال **الحنفية** : هو حي في حق نفسه ، فلا يورث ماله ، ولا تبين منه امرأته ، فلا تعتد زوجته حتى يتحقق موته ، استصحاباً لحال الحياة السابق ، أما المنعي إليها زوجها أو الذي أخبرها ثقة أن زوجها الغائب مات ، أو طلقها ثلاثاً أو أتاها منه كتاب على يد ثقة بالطلاق ، فلا بأس أن تعتد وتتزوج .

وقال **الشافعية** : في الجديد الصحيح مثل **الحنفية** : ليس لامرأته أن تفسخ النكاح ، لأنه إذا لم يجز الحكم بموته في قسمة ماله ، لم يجز الحكم بموته في نكاح زوجته ، فلا تعتد زوجته ولا تتزوج حتى يتحقق موته أو طلاقه ، عملاً بمبدأ الاستصحاب ، وبقول علي رضي الله عنه : « تصبر حتى يعلم موته » .

وقال **المالكية والحنابلة** : تنتظر امرأة المفقود أربع سنين ، ثم تعتد عدة الوفاة : أربعة أشهر وعشرة أيام ، لما روي عن عمر رضي الله عنه : « أن رجلاً غاب عن امرأته ، وفقد ، فجاءت امرأته إلى عمر ، فذكرت ذلك له ، فقال تربصي أربع سنين ففعلت ، ثم أتته ، فقال : تربصي أربعة أشهر وعشراً ، ففعلت ، ثم أتته فقال : أين ولي هذا الرجل ؟ فجاءوا به فقال : طلقها ، ففعل ، فقال عمر: تزوجي من شئت » .

وانظر في هذه المسألة : الشرح الصغير (٦٩٣/٢) وما بعدها ، بداية المجتهد (٥٢/٢) ، المهذب (١٤٦/٢) ، كشاف القناع (٤٨٧/٥) وما بعدها ، غاية المنتهى (٢١٢/٣) ، المغني (٤٨٨/٧ – ٤٩٦) ، الدر المختار (١٦٠/٣) ، وانظر (٨٤٧/٢) ، مغني المحتاج (٣٩٧/٣) ، الفقه الإسلامي وأدلته (٦٤٣:٧) .

أَرْبَعَ سِنِينَ . ثُمَّ تَعْتَدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا . ثُمَّ تَحِلُّ . (١)

٢٦٤٩٧ - قَالَ مَالِكٌ : وَإِنْ تزوَّجت بَعْدَ انقِضَاءِ عِدَّتِهَا ، فَدَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، فَلا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الأَوَّلِ إِلَيْهَا .

٢٦٤٩٨ - قَالَ مَالِكٌ : وَذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا . وَإِنْ أَدْرَكَهَا زَوْجُهَا قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا .

٢٦٤٩٩ - قَالَ مَالِكٌ : وَأَدْرَكْتُ النَّاسَ يُنْكِرُونَ الَّذِي قَالَ بَعْضُ النَّاسِ عَلَى عُمَرَ ابْنِ الخَطَّابِ ، أَنَّهُ قَالَ : يُخَيَّرُ زَوْجُهَا الأَوَّلُ إِذَا جَاءَ ، فِي صَدَاقِهَا أَوْ فِي امْرَأَتِهِ . (٢)

٢٦٥٠٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : رُوِيَ عَنْ عُمَرَ ، وَعُثْمَانَ فِي المَفْقُودِ أَنَّ زَوْجَتَهُ تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ بَعْدَ شَكْوَاهَا إِلَى السُّلْطَانِ ، ثُمَّ [تَعْتَدُّ] (٣) أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، وَعَشْرًا ، ثُمَّ تنكح إِنْ شَاءَتْ . (٤)

٢٦٥٠١ - وَإِلَى قَوْلِ عُمَرَ ، وَعُثْمَانَ ذَهَبَ مَالِكٌ فِي ذَلِكَ .

٢٦٥٠٢ - وَالمَفْقُودُ عِنْدَهُ ، وَعِنْدَ أَصْحَابِهِ عَلَى وُجُوهٍ سَنَذْكُرُهَا [فِيمَا] (٥) بَعْدُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

٢٦٥٠٣ - وَقَالَ اللَّيْثُ نَحْوَ قَوْلِ مَالِكٍ فِي ضَرْبِ الأَجَلِ لامْرَأَةِ المَفْقُودِ .

---

(١) الموطأ : ٥٧٥ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٥٠) ، والأم (٥:٢٤١) ، والسنن الكبرى (٧:٤٤٥) .

(٢) الموطأ : ٥٧٥ - ٥٧٦ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٥١ - ١٦٥٢) .

(٣) في (ي ، س) : « تتربَّص » .

(٤) سنن البيهقي (٧:٤٤٧) ، والمحلى (١:١٣٦) ، والمغني (٧:٤٩٩) .

(٥) زيد من (ي ، س) .

٢٦٥٠٤ - وَخَالَفَهُ فِيمَا نَذْكُرُهُ [عَنْهُ] (١) إِنْ شَاءِ اللَّهُ تَعالى .

٢٦٥٠٥ - وَرُوِيَ عَنْ [عَلِيٍّ مِثْلُ قَولِ] (٢) عُمَرَ ، وَعُثْمَانَ فِي ذَلِكَ ، إِلا أَنَّ الأَشْهَرَ ، [وَالأَكْثَرَ] (٣) عَنْ عَلِيٍّ خِلافُهُ ، وَذَلِكَ أَنَّ زَوْجَةَ المَفْقُودِ لا تُنكحُ عِنْدَهُ حَتَّى تَسْتَيْقِنَ مَوْتَهُ . (٤)

٢٦٥٠٦ - وَعَلى قَولِ عَلِيٍّ فِي أَنَّ امْرَأَةَ المَفْقُودِ لا يُضْرَبُ لَها أَجَلُ أَرْبَعِ سِنِينَ ، وَلا أَقَلَّ ، وَلا أَكْثَرَ ، وَأَنَّها لا تُنكحَ حَتَّى يَصِحَّ مَوْتُهُ ، وَتَسْتَحِقَّ مِيرَاثَهُ ، ذَهَبَ [إِلى هَذَا] (٥) الشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَجَمَاعَةٌ مِنَ العُلَمَاءِ .

٢٦٥٠٧ - وَرَوَى خلاسٌ ، عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ : تَتَرَبَّصُ امْرَأَةُ المَفْقُودِ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثُمَّ يُطَلِّقُها وَلِيُّ زَوْجِها ، ثُمَّ تَعْتَدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، وَعَشْرًا .

٢٦٥٠٨ - وَأَحَادِيثُ خِلاسٍ عَنْ عَلِيٍّ مُنْقَطِعَةٌ ضِعَافٌ ، [وَأَكْثَرُهَا] (٦) مُنْكَرَةٌ (٧) .

٢٦٥٠٩ - وَأَصَحُّ مَا فِيهِ عَنْ عَلِيٍّ مَا رَوَاهُ مَنْصُورٌ عَنِ المِنْهَالِ بْنِ عَمْرٍو ، عَنْ عَبادِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنِ عَلِيٍّ ، قَالَ فِي امْرَأَةِ المَفْقُودِ : هِيَ امْرَأَتُهُ - يَعْنِي أَبَداً - حَتَّى

---

(١) في (ي ، س) : « بعد » .

(٢) سقط في (ك) .

(٣) سقط في (ي ، س) .

(٤) **الأم** (٥:٢٤١) ، وسنن البيهقي (٧:٤٤٤) ، ومعرفة السنن والآثار (١١:١٥٣٦٩) .

(٥) زيد من (ي ، س) .

(٦) زيد من (ي ، س) .

(٧) هو خلاس بن عمرو الهَجَري البصري ، تقدمت ترجمته في حاشية الفقرة (١٦:٢٣٩٥٨) .

يَصِحَّ مَوتُهُ . (١)

٢٦٥١٠ - وَرَوَاهُ الحكَمُ ، عَنْ عَلِيٍّ مِنْ وُجُوهٍ ، سَنَذْكُرُها بَعْدُ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ عَزَّ وجلَّ .

٢٦٥١١ - وأَمَّا قَولُ مَالِكٍ : أَدْرَكْتُ النَّاسَ يُنْكِرُونَ الَّذِي قَالَ بَعْضُ النَّاسِ عَلى عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ أَنَّهُ قَالَ : يُخَيَّرُ زَوجُها الأَوَّلُ إِذَا جَاءَ : فِي صَدَاقِها ، أَوْ في المَرْأَةِ ؛ فهو عَنْ عُمَرَ مَنْقُولٌ بِنَقْلِ العُدُولِ مِنْ رِوَايَةِ أَهْلِ الحِجَازِ ، وأَهْلِ العِرَاقِ .

٢٦٥١٢ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعمرٍ ، عَنِ الزُّهريِّ ، عَنِ ابْنِ المُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ ، وَعُثْمَانَ قَضَيَا فِي المَفْقُودِ : أَنَّ امْرَأَتَهُ تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ ، وأَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشرا بَعْدَ ذَلِكَ ، ثُمَّ تُزَوَّجُ ، فَإِنْ جَاءَ زَوجُها الأَوَّلُ خُيِّرَ بَيْنَ الصَّدَاقِ ، وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ (٢) .

٢٦٥١٣ - قَالَ الزُّهريُّ : يغرمهُ الزَّوجُ .

٢٦٥١٤ - وَقَالَ مَعمرٌ : وأَمَّا نَحنُ فَنَقُولُ : تَغرمهُ المَرْأَةُ .

٢٦٥١٥ - وَهَذَا أَحَبُّ القَولَيْنِ إِلَيْنَا .

٢٦٥١٦ - وَذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الوَهَابِ الثَّقَفِيُّ ، عَنْ خَالِدٍ الحَذَّاءِ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحمنِ بْنِ أَبِي لَيْلى ، قَالَ : شَهِدتُ عُمَرَ خَيَّرَ مَفْقُودًا تَزَوَّجَتِ امْرَأَتُهُ بينهَا ، وَبَيْنَ المَهْرِ الَّذِي سَاقَهُ إِلَيْهَا . (٣)

٢٦٥١٧ - [وَقَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الأَعْلى ، عَنِ الزُّهريِّ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ

---

(١) سنن البيهقي (٧:٤٤٤) ، والمغني (٧:٤٨٩) .

(٢) مصنف عبد الرزاق (٧:٨٥) ، الأثر (١٢٣١٧) .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٢٣٨) .

أنَّ عُمَرَ ، وَعُثْمانَ ، قَالا : إِنْ جَاءَ زَوجُها خُيِّرَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ ، وَبَيْنَ الصَّدَاقِ الأَوَّلِ .] (١)

٢٦٥١٨ - وَقَالَ: حَدَّثَنِي عَبْدُ الأَعْلى، عَنْ دَاوُدَ ، عَنِ العَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ ، أَنَّ عُمَرَ خَيَّرَ المَفْقُودَ ، وَقَدْ تَزَوَّجَتْ امْرَأَتُهُ ، فَاخْتَارَ المَالَ، فَجَعَلَهُ عَلى زَوجِها الأَحْدَثِ .

قَالَ حُمَيْدٌ : فَدَخَلْتُ عَلى المَرْأَةِ الَّتِي قَضى فِيها ، فَقَالَتْ : أَعْنَتُ زَوْجِي الأَحْدَثَ بِوَلِيدَةٍ (٢) .

٢٦٥١٩ - قَالَ : وَحَدَّثَنِي ابْنُ نُمَيرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي سَعِيدٌ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ أَبِي مَلِيحٍ ، عَنْ سُهَيْمَةَ بِنْتِ عُمَيرٍ الشَّيْبَانِيَّةِ ، قَالَ : نُعِيَ إِلَيَّ زَوْجِي من قندابل (٣) فَتَزَوَّجْتُ بَعْدَهُ العَبَّاسَ بْنَ طَرِيفٍ أَخَا بَنِي قَيْسٍ ، فَقَدِمَ زَوْجِي الأَوَّلُ ، فَانْطَلَقْنَا إِلى عُثْمَانَ ، وَهُوَ مَحْصُورٌ ، فَقَالَ : كَيْفَ أَقْضِي بَيْنَكُم ، وَأَنَا عَلى هَذِهِ الحَالِ ؟ قُلْنَا : قَدْ رَضِينَا بِقَضَائِكَ ، فَخَيَّرَ الزَّوْجَ بَيْنَ الصَّدَاقِ ، وَبَيْنَ المَرْأَةِ [فَلَمَّا أُصِيبَ عُثْمَانُ انْطَلَقْنَا إِلى عَلِيٍّ ، وَقَصَصْنَا: عَلَيْهِ القِصَّةَ ، فَخَيَّرَ الزَّوْجَ الأَوَّلَ بَيْنَ الصَّدَاقِ ، وَبَيْنَ المَرْأَةِ] (٤)، فَاخْتَارَ الصَّدَاقَ ، فَأَخَذَ مِنِّي أَلْفَيْنِ ، وَمِنَ الزَّوْجِ الآخرِ أَلْفَيْنِ (٥) .

٢٦٥٢٠ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ :** (٦) [هَذَا لا يُرْوى عَنْ عَلِيٍّ إِلا مِنْ هَذَا الوَجْهِ ،

---

(١) ما بين الحاصرتين سقط في (ك) ، ثابت في (ي ، س) ، وفي مصنف ابن أبي شيبة (٤:٢٣٨) .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٢٤٠) .

(٣) هي مدينة بالسند .

(٤) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) ، وفي المصنف .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٢٤٠) .

(٦) بداية خرم في نسختي (ي ، س) يستمر حتى نهاية الفقرة (٢٦٥٢٢) ، ثابت في (ك) .

وَالمَعْرُوفُ عَنْهُ خِلافُهُ عَلى مَا نَذْكُرُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى .

٢٦٥٢١ - وَقَدْ رُوِيَ هَذَا الخَبَرُ عَنْ عَبْدِالرَّزَّاقِ ، عَنْ معمرٍ ، عَنْ أَيُّوبٍ ، قَالَ : كَتَبَ الوَلِيدُ إِلى الحَجَّاجِ أَنْ سَلْ مَنْ قِبَلَكَ عَنِ المَفْقُودِ إِذَا جَاءَ ، وَقَدْ تزَوَّجَتِ امْرَأَتُهُ ، فَسَأَلَ الحَجَّاجُ أَبَا مليحِ بْنِ أُسَامَةَ ؟ فَقَالَ أَبُو المليح : حَدَّثَنِي بنيهمة بنت عُميرٍ الشَّيْبَانِيَّةُ أَنَّها فَقَدَتْ زَوْجَها فِي غزَاةٍ غزَاهَا ، فَلَمْ تدرِ أَهلَكَ أَمْ لا ؟ فتربَّصتْ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ ، فَجَاءَ زَوجُها الأَوَّلُ ، وَقَدْ تزَوَّجَتْ .

قَالَت : فَركبَ زَوْجَايَ إِلى عُثْمَانَ ، فَوجَدَاهُ مَحْصُورًا ، فَسَأَلاهُ ، وَذَكَرَا لَهُ أَمْرَهُما ، فَقَالَ عُثْمَانُ : أعلى هذه الحال ، قَالا : إِنَّهُ أَمرٌ قَدْ وَقَعَ ، وَلابُدَّ فِيهِ مِنَ القَوْلِ ، فَقَالَ عُثْمَانُ : يُخَيَّرُ الأَوَّلُ بينَ امرَأَتِهِ ، وبَيْنَ صَدَاقِها .

قَالَ : فَلَمْ يَلْبَثْ أَنْ قُتِلَ عُثْمَانُ ، فَركبَا بَعْدَهُ حَتَّى أَتَيَا عَلِيًّا بِالكُوفَةِ ، فَسَأَلاهُ فقال : أعلى هَذِهِ الحَالِ ؟ فَقَالا : قَدْ كَانَ ما ترى ، وَلابُدَّ مِنَ القَولِ فِيهِ ، قَالَتْ : وَأَخْبَرَاهُ بِقَضَاءِ عُثْمَانَ ، إِلا مَا قَالَ عُثْمَانُ ، فَاخْتَارَ الأَوَّلُ الصَّدَاقَ ، قَالَتْ : فَأَغنتْ زوجَ الآخر بِأَلْفَيْنِ ، وَكَانَ الصَّدَاقُ أَرْبَعَةَ آلافٍ ، وَذَكَرَ تَمامَ الخَبَرِ . (١)

٢٦٥٢٢ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : يُمْكِنُ أَنْ يكُونَ عَلِيٌّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَمْضى قَضَاءَ مَنْ قَبْلَهُ إِنْ كَانَتْ مَسْأَلَةَ اجْتِهَادٍ ، وَأَمَّا رِوَايَةُ المَعْرُوفِ ، فَعَلَ غَيرَ ذَلِكَ .] (٢)

٢٦٥٢٣ - وَرُوِيَ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ أَبِي لَيْلى ، عن عمر ، ومِنْ حَدِيثِ أَبِي عُمَرَ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنْ شعبة ، عن عُمَرَ فِي امْرَأَةِ المَفْقُودِ أَنَّها تَعْتَدُّ أَرْبَعَ سِنِينَ .

---

(١) في مصنف عبد الرزاق (٧:٨٨ - ٨٩) ، الأثر (١٢٣٢٥) .

(٢) نهاية الخرم المشار إليه في الفقرة (٢٦٥٢٠) .

٢٦٥٢٤ - وَهَذَا لَيس بِشَيْءٍ ، وَالصَّوَابُ مَا رَوَاهُ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ أَمَرَها أَنْ تَتَرَبَّصَ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثُمَّ تعتَدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشرا .[١]

٢٦٥٢٥ - وَرَوى عُبيدُ بْنُ عُمَيرٍ فِي امرأَةِ [الْمَفْقُودِ أَنَّهُ][٢] أَمَرَها أَنْ تَتَربَّصَ أَرْبَعَ سِنِينَ ، [ثُمَّ فَعلَتْ ، فَأَمَرَها أَنْ تعتَدَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ، فَفَعَلَتْ ، ثُمَّ أَمَرَها أَنْ تَعتَدَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشرا .

٢٦٥٢٦ - وَرُوِيَ عَنْهُ مِنْ وُجُوهٍ أَنَّهُ أَمَرَ وَلِيَّ زَوجِها الْمَفْقُودِ ، فَطَلَّقَها .

٢٦٥٢٧ - وَهَذَا اضْطِرَابٌ فِي ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ ، وَرِوَايَةُ سَعِيدٍ أَشْبَهُ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعالى][٣] .

٢٦٥٢٨ - ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، قَالَ : أَخبَرَنَا الثوري ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنِ الحكَمِ ، عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ : تَتَربَّصُ امرَأَةُ الْمَفْقُودِ حَتَّى تَعلَمَ ، أَحَيٌّ هُوَ أَمْ مَيِّت ؟[٤]

٢٦٥٢٩ - وَأَخْبَرَنا مَعمرٌ ، عَنِ ابْنِ أَبِي لَيْلى ، عَنِ الحكَمِ أَنَّ عَلِيًّا قَالَ : هِيَ امْرَأَةٌ ابتُلِيَتْ ، فَلْتَصبِرْ حَتَّى يَأْتِيَها مَوتٌ أَو طَلَاقٌ[٥] .

٢٦٥٣٠ - قَالَ : وَأَخْبَرَنَا ابْنُ جُريجٍ ، قَالَ : بَلَغَنِي أَنَّ ابْنَ مَسْعُودٍ وافَقَ عَلِيًّا ، أَنَّهُ تَنتَظِرُهُ أَبدًا .[٦]

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٨٩:٧) ، الأثر (١٢٣٢٣) ، والأثر (١٢٣٢٢) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٢٣٨:٤) .

(٢) سقط في (ي ، س) .

(٣) ما بين الحاصرتين سقط في (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٩٠:٧) ، الأثر (١٢٣٣١) .

(٥) مصنف عبد الرزاق (٩٠:٧) ، الأثر (١٢٣٣٢) .

(٦) مصنف عبد الرزاق (٩٠:٧ - ٩١) ، الأثر (١٢٣٣٣) .

٢٦٥٣١ - وَذَكَرَ أَبو بكرٍ عن ابن عياش ، عَنِ الحَكَمِ ، عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ : إِذَا فَقَدَتْ زَوْجَهَا لَمْ تُزَوَّجْ حَتَّى يُقْتَلَ أَن يَمُوتَ (١) .

٢٦٥٣٢ - وَيشهَدُ بِصِحَّةِ مرسل الحكم ، حَدِيثُ المَنْصُورِ ، عَنِ المِنْهَالِ بْنِ عَمْرٍو، عَنْ عَبَّادِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ عَلِيٍّ فِي امْرَأَةِ المفْقُودِ ، قَالَ : هِيَ امْرَأَتُهُ ، يَعْنِي - حَتَّى يَصِحَّ مَوْتُهُ . (٢)

٢٦٥٣٣ - وَبِهَذَا قَالَ أَبُو قلابَةَ ، وَإِبْرَاهِيمُ ، والشَّعبِيُّ ، وَجَابِرُ بْنُ زَيدٍ ، وَابْنُ سِيرِينَ ، وَالحَكَمُ ، وَحَمَّادٌ (٣) .

٢٦٥٣٤ - وَأَمَّا اخْتِلافُ [الفُقَهَاءِ] (٤) [أَئِمَّةِ الفَتْوَى (٥)] بِالأَمْصَارِ فِي المَفْقُودِ :

٢٦٥٣٥ - فَقَالَ مَالِكٌ فِي « مُوَطَّئِهِ » مَا ذَكَرْنَاهُ .

٢٦٥٣٦ - وَرَوى ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ ، قَالَ : تَنْتَظِرُهُ امْرَأَتُهُ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ أَربَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشرا ، ثُمَّ تَحِلُّ ، فَإِنْ أَدرَكَهَا زَوجُهَا قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا.

٢٦٥٣٧ - قَالَ : وَيُضْرَبُ الأَجَلَ أَرْبَعَ سِنِينَ مِنْ حِينِ يُرْفَعُ إِلى الحَاكِمِ ، لا مِنْ يَومِ فُقِدَ ، فَإِنْ رَجعَ قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا . وَلِلْمَرْأَةِ إِنْ لَمْ يَرْجِعْ المَهْرُ كَامِلاً .

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٢٣٦) .

(٢) تقدم في (٢٧٨٠٩) .

(٣) الآثار عنهم في « نصب الراية » (٣:٤٧٣) ، والمغني (٩:١٣٤) ، وفقه الإمام جابر بن زيد: ٤٧٩ .

(٤) زيد من (ك) .

(٥) في (ي ، س) : « الأئمة » .

٢٦٥٣٨ - وقَالَ مَالِكٌ فِي الأسِيرِ يُعْرَفُ خَبَرُهُ ، ثُمَّ انقَطَعَ ، فَلَمْ يُعرَفْ لَهُ مَوتٌ، ولا حَيَاةٌ لا يُفَرَّقُ بَينَهُ ، وبَينَ امرَأَتِهِ .

٢٦٥٣٩ - قَالَ : والعَبْدُ إذَا غَابَ أجَلُهُ سَنَتَانِ ، ومَالُ المَفقُودِ لا يُحرَّكُ إلا أنْ يَأتِي عَليهِ مِنَ الزَّمَانِ مَا يُعلَمُ أنَّهُ لَيسَ بِحَيٍّ ، والمَفقُودُ إذَا رَجعَ بَعْدَ عَقدِ الثَّانِي ، فَلا سَبِيلَ للأَوَّلِ إليْهَا ، ثُمَّ سَمِعَهُ ابنُ القَاسِمِ يَقُولُ : الأوَّلُ أحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَدخُلِ الثَّانِي .

٢٦٥٤٠ - وقَالَ فِي « المُدَوَّنَةِ » : كَانَ مَالِكٌ يَقُولُ : إِذَا عَقَدَ الثَّانِي ، ولَمْ يَدخُلْ، فَلا سَبِيلَ للأَوَّلِ إِلَيْهَا ، ثُمَّ وقفَ قَبْلَ مَوتِهِ بِعَامٍ ، فَسَمِعتُهُ يَقُولُ : الأوَّلُ أحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَدْخُلِ الثَّانِي .

٢٦٥٤١ - وَبِهِ قَالَ ابْنُ القَاسِمِ ، وأشْهَبُ .

٢٦٥٤٢ - وقَالَ المُغِيرَةُ ، وَابْنُ كنَانَةَ ، وابْنُ دِينَارٍ بِقَولِهِ الأوَّلِ .

٢٦٥٤٣ - **قَالَ أبُو عُمَرَ** :[1] قَولُهُ الأوَّلُ فِي « المَوطَّإِ » : فَأرَى عَلَيهِ إلا أنْ مَاتَ .

٢٦٥٤٤ - وقَالَ اللَّيْثُ : إِذَا قَدمَ المَفقُودُ بَعْدَ الأجَلِ قَبْلَ أنْ يَتَزَوَّجَ ، فَلَيْسَ للإمَامِ عَلَيهِ طَلاقٌ ، وَإِنْ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ الأجَلِ ، ثُمَّ جَاءَ زَوجُهَا ، فَاختَارَ امْرَأتَهُ ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ طَلاقٌ .

٢٦٥٤٥ - وقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي امْرَأةِ الغَائِبِ : أَفِي غَيْبَةٍ كَانَتْ ؟ لا تَعتَدُّ ، وَلا

---

(١) من هنا حتى نهاية الفقرة (٢٦٥٥٣) خرم في نسختي (ي ، س) ، ثابت في (ك) .

تنكحُ أبداً حتَّى يأْتيها بيقينِ وفَاته .

٢٦٥٤٦ - قَالَ : ولو اعتَدَّتْ - بِأمْرِ حَاكِمٍ - بَعْدَ الأرْبَعِ سِنين أرْبَعَةَ أشْهُرٍ ، وَعَشرا ، أو نكحَتْ ودَخلَ بِها الزَّوْجُ كَانَ حكْمُ الزَّوْجيَّةِ بيْنها وبَيْن زَوْجِها بِحَالِه .

٢٦٥٤٧ - قَالَ : إنَّهُ ممْنُوعٌ مِنْ فَرْجِها بِوطْءِ شُبْهَةٍ ، ولا نَفَقَةَ لَها مِنْ حَيْثُ نكَحَهَا ، ولا فِي عِدَّتِها مِنَ الوطْءِ الفَاسِدِ أنَّها مُخرجةٌ نَفْسَها مِنْ يَدِهِ .

٢٦٥٤٨ - وقَالَ أبو حَنيفَةَ ، وأصْحَابُهُ : لا تَتزوَّجُ امرَأةٌ حتَّى تثْبتَ وَفَاتُهُ .

٢٦٥٤٩ - قَالَ : المَفْقُودُ يخرجُ فِي وَجْهٍ فيُفقَدُ ، فَلا يُعْرفُ مَوضِعُهُ ، ولا يَسْتَبِينُ أمْرُهُ ، أو يأْسِرُهُ العَدُوُّ ، فَلا يستَبِينُ مَوتُهُ .

٢٦٥٥٠ - وَهُوَ قَولُ الثَّوْرِيِّ ، وَقَولُ صَالِحٍ ، وَالحَسَنِ بنِ حَيٍّ .

٢٦٥٥١ - وَقَالَ عُثْمانُ البتيُّ فِي المَفْقُودِ تَتَزوَّجُ امْرأتُهُ ، فَيَجِيءُ ، وَهِيَ مُتَزَوِّجَةٌ أنَّهُ أحَقُّ بِها ، ويُرَدُّ علَى الزَّوْجِ الأخيرِ بِهذِهِ ، أنَّهُ إنَّما تَزوَّجَ امْرَأةً لَها زَوْجٌ .

٢٦٥٥٢ - **قَالَ أبُو عُمَرَ** : اتَّفَقَ الثَّوْرِيُّ ، وأبُو حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وأصْحَابُهُم، وَالحَسَنُ بْنُ صَالِحٍ أنَّ امْرَأةَ المَفْقُودِ فَلا تنكحُ أبدًا حتَّى تعْلَمَ وفَاتَهُ ، أو طَلاقَهُ .

٢٦٥٥٣ - وَقَدْ كَانَ الشَّافِعِيُّ يَقُولُ فِيها بِبَغْدَادَ بِقَولِ مَالِكٍ على مَارُوِيَ عَنْ عُمَرَ، ثُمَّ رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ إلى قَولِ عَلِيٍّ - رضي الله عنهما] [1] .

٢٦٥٥٤ - وَالمَفْقُودُ عِنْدَ مَالِكٍ على أرْبَعَةِ أوْجهٍ :

٢٦٥٥٥ - مَفْقُودٌ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ فِي أرْضِ العَدُوِّ ، وَيُعمرُ مِنَ السَّبْعِينَ إلى

---

(١) نهاية الخرم في (ي ، س) المشار إليه آنفا .

الثَّمانِينَ.

٢٦٥٦٦ - وَالأسِيرُ الَّذِي تُعْرَفُ حَيَاتُهُ وَقتًا ، ثُمَّ يَنْقَطِعُ خَبَرُهُ ، فَلا يُعْرَفُ لَهُ مَوتٌ ، وَلا حَيَاةَ ، لا يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ ، وَيعمرُ أيضاً .

٢٦٥٥٧ - وَمَفْقُودٌ يخرجُ فِي وَجْهِهِ لِتِجَارَةٍ ، أو غَيْرِها ، فَلا يُعْرَفُ مَوضِعُهُ ، وَلا تُعْلَمُ حَيَاتُهُ ، وَلا مَوتُهُ ، فَذَلِكَ تَتَرَبَّصُ زَوْجَتُهُ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ .

٢٦٥٥٨ - وَمَفْقُودٌ فِي مَعْرَكَةِ الفِتْنَةِ يُنْعى إِلى زَوْجَتِهِ يَجْتَهِدُ فيهِ الإِمَامُ .

٢٦٥٥٩ - وَلأَصْحَابِ مَالِكٍ اخْتِلافٌ كَثِيرٌ فِي الَّذِي يَظْهَرُ فِي صَفِّ القِتَالِ ، ثُمَّ يُفْقَدُ قَدْ ذَكَرْتُهُ فِي كِتَابِ أَقْوَالِ اخْتِلافِ مَالِكٍ ، وَأَصْحَابِهِ .

٢٦٥٦٠ - وَرَوى أَشْهَبُ ، وَابْنُ نَافِعٍ ، عَنْ مَالِكٍ فِي الَّذِي يُرَى فِي صَفِّ القِتَالِ ، ثُمَّ لا يُعْلَمُ أَقُتِلَ أَمْ مَا فَعَلَ اللَّهُ [بِهِ] (١) ؟ وَلا يُسْمَعُ] (٢) لَهُ خَبَرٌ .

٢٦٥٦١ - قَالَ مَالِكٌ : يُضْرَبُ لَهُ أَجَلُ سَنَةٍ مِنَ يومِ يَنْظُرُ فِيهِ السُّلْطَانُ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ امْرَأَتُهُ ، وَسَوَاءٌ كَانَ ذَلِكَ فِي أَرْضِ الإِسْلامِ ، أو فِي أَرْضِ الحَرْبِ .

٢٦٥٦٢ - وَرَوى عِيسى ، عَنِ ابْنِ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : إِذَا فُقِدَ فِي فِتَنِ المُسْلِمِينَ ، وَرُئِيَ فِي المُعْتَرَكِ ، أو لَمْ يُرَ ، أَنَّهُ يُنْتَظَرُ يَسِيراً قَدْرَ مَا يَرْجِعُ الخَارِجُ ، وَالمُنْهَزِمُ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ امْرَأَتُهُ ، وَيُقسمُ مَالُهُ ذَكَرَهُ العتبيُّ .

٢٦٥٦٣ - قَالَ : وَقَالَ سَحْنُون : أُرَاهُ بِمَنْزِلَةِ المَفْقُودِ فِي جَمِيعِ أَحْوَالِهِ .

٢٦٥٦٤ - وَفِي هَذَا البَابِ قَالَ مَالِكٌ : وَبَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ قَالَ ، فِي

(١) سقط في (ك) .

(٢) في (ي ، س) : « يعرف » .

الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا ، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا ، فَلا يَبْلُغُهَا رَجْعَتُهُ ، وَقَدْ بَلَغَهَا طَلاقُهُ إِيَّاهَا فَتَزَوَّجَتْ : أَنَّهُ إِنْ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا الآخَرُ ، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، فَلا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الأَوَّلِ الَّذِي كَانَ طَلَّقَهَا ، إِلَيْهَا .

قَالَ مَالِكٌ : وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ ، فِي هَذَا ، وَفِي الْمَفْقُودِ . (١)

٢٦٥٦٥ - (٢) [**قَالَ أَبُو عُمَرَ** : بَلاغُ مَالِكٍ هَذَا عَلَى آحادِ قَوْلَيْهِ ؛ لأَنَّهُ قَدْ رُوِيَ مَعْنى قَوْلِهِ الثَّانِي فِي هَذَا الخَبَرِ عَنْ عُمَرَ ، نَذْكُرُها - إِنْ شَاءَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ - ، وَقَوْلُهُ فِي « مُوَطَّئِهِ » : وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ سَمِعَ فِيهِ الاخْتِلافَ عَنْ عُمَرَ ، وَقَوْلُهُ هَذَا فِي « مُوَطَّئِهِ » عِنْدَ جَمِيعِ الرُّوَاةِ .

٢٦٥٦٦ - وَقَدْ شَهِدَ يَحْيى مَوْتَهُ ، وَهُوَ مِنْ آخر أَصْحَابِهِ عرضاً « لِلمُوطَّإِ » عَلَيْهِ.

٢٦٥٦٧ - وَرَوَى سَحْنون عَنِ ابْنِ القَاسِمِ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ ، وَفِي مَسْأَلَةِ المَفْقُودِ أَنَّ مَالِكاً رَجعَ قَبْلَ مَوْتِهِ بِعَامٍ ، فَقَالَ : الأَوَّلُ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَدْخُلِ الثَّانِي .

٢٦٥٦٨ - وَبِهِ يَقُولُ ابْنُ القَاسِمِ ، وَأَشْهَبُ .

٢٦٥٦٩ - وَقَالَ المَدَنِيُّونَ مِنْ أَصْحَابِهِ بِما فِي « المُوطَّإِ » فِي مَسْأَلَةِ المُرْتَجِعِ ، وَمَسْأَلَةِ المَفْقُودِ أَنَّهُ إِذَا عَقَدَ الثَّانِي ، فَلا سَبِيلَ إِلى الأَوَّلِ إِلَيْهَا دَخَلَ الثَّانِي بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ .

---

(١) الموطأ : ٥٧٦ ، والموطأ برواية أبي مصعب (١٦٥٣) .

(٢) من هنا بداية خرم في نسختي (ي ، س) يستمر حتى نهاية الفقرة (٢٦٥٨٢) .

٢٦٥٧٠ - وَقَولُ الشَّافِعِيِّ، والكُوفِيِّينَ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ كَقَوْلِهِمْ فِي مَسْأَلَةِ المَفْقُودِ.

٢٦٥٧١ - ذَكَرَ أَبو بكرٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبُو مُعَاوِيَةَ، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، عَنِ الشَّعبيِّ، قَالَ: سُئِلَ عُمَرُ عَنْ رَجُلٍ غَابَ عَنِ امْرَأَتِهِ، فَبَلَغَهَا أَنَّهُ مات، ثُمَّ جَاءَ الزَّوجُ الأَوَّلُ، فَقَالَ عُمَرُ: يُخَيَّرُ الزَّوْجُ بَيْنَ الصَّدَاقِ، وامرأَتِهِ، فَإِنِ اخْتَارَ الصَّدَاقَ تَرَكَهَا مَعَ الآخَرِ، وَإِنْ شَاءَ اخْتَارَ امْرَأَتَهُ. (١)

٢٦٥٧٢ - قَالَ: وَقَالَ عَلِيٌّ: لَهَا الصَّدَاقُ مِنَ الآخَرِ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، وَيُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا، ثُمَّ تَعْتَدُّ ثَلاثَ حِيَاضٍ، ثُمَّ تُرَدُّ عَلَى الأَوَّلِ. (٢)

٢٦٥٧٣ - وَأَمَّا بَلاغُ مَالِكٍ عَنْ عُمَرَ فِي الَّذِي طَلَّقَ، فَأَعْلَنَها، فَارْتَجَعَ، وَلَمْ يُعْلِمْهَا حَتَّى رَجَعَتْ نكحَتْ، فَهُوَ غَيْرُ مَشْهُورٍ عَنْ عُمَرَ مِنْ رِوَايَةِ أَهْلِ الحِجَازِ، وَأَهْلِ العِرَاقِ.

٢٦٥٧٤ - وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ، قَالَ: أَخْبَرَنَا مَعمرٌ، عَنْ عَبْدِ الكَرِيمِ الجَزَرِيِّ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ، وَمَعمرٌ، عَنْ مَنْصُورٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ: أَنَّ أَبَا كنفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ، ثُمَّ خَرَجَ مُسَافِرًا، وَأَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، وَلا أَعْلَمُ لَهَا بِذَلِكَ حَتَّى تَزَوَّجَتْ، فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ عَلَى رَجْعَتِهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ، وَلا عِلْمَ لَهَا بِذَلِكَ حَتَّى تَزَوَّجَتْ، فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ، فَقَالَ: إِنْ دَخَلَ بِهَا، فَهِيَ امْرَأَتُهُ، وَإِلا،

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٤:٢٣٨).

(٢) الموضع السابق.

فَهِيَ امْرَأَتُكَ إِنْ أَدْرَكْتَها قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِها (١) .

٢٦٥٧٥ - قَالَ : وَأَخْبَرَنَاهُ الثَّورِيُّ ، عَنْ حَمَّادٍ ، وَمَنْصورٌ ، وَالأَعْمَشُ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : طَلَّقَ أَبُو كنفٍ - رَجُلٌ مِنْ نجدٍ - امْرَأَتَهُ وَاحِدَةً ، أَو اثْنَتَيْنِ ، ثُمَّ أَشْهَدَ عَلَى الرَّجْعَةِ ، فَلَمْ يَبْلُغْهَا حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُها ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ ، فَجَاءَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ ، فَكَتَبَ لَهُ : إِلَى أَمِيرِ مِصْرَ ، إِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا الآخَرُ ، فَهِيَ امْرَأَتُهُ ، وَإِلا فَهِيَ امْرَأَةُ الأَوَّلِ .

٢٦٥٧٦ - وَقَالَ عَلِيٌّ - رضي الله عنه - : هِيَ للأَوَّلِ ، دَخَلَ بِها الآخَرُ ، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِها .

٢٦٥٧٧ - وَرَوَى وَكِيعٌ ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أَبِي خَالِدٍ ، عَنِ الحَكَمِ أَنَّ أَبَا كَنَفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ، وَلَمْ يُعْلِمها ، وَأَشْهَدَ عَلَى عِدَّتِها ، فَلَمْ يُعْلِمْهَا ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ - رضي الله عنه - : إِذَا أَدْرَكْتَهَا قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ ، فَأَنْتَ أَحَقُّ بِها .

٢٦٥٧٨ - هَكَذَا قَالَ : أَنْ تَتَزَوَّجَ ، المَحْفُوظُ فِي هَذَا الحَدِيثِ : إِلا أَنْ يَدْخُلَ .

٢٦٥٧٩ - وَأَمَّا قَوْلُهُ : طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ، وَلَمْ يُعْلِمْهَا ، فَخَطَأٌ مِنَ الكَاتِبِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

٢٦٥٨٠ - وَإِنَّمَا هُوَ طَلَّقَ ، وَأَعْلَمَهَا ، وَأَشْهَدَ عَلى رَجْعَتِها ، وَلَمْ يُعْلِمْها .

٢٦٥٨١ - وَكِيعٌ ، عَنْ شهبةَ ، عَنِ الحكَمِ ، قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ - رضي الله عنه -:

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٦:٣١٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٥:١٩٤) .

إِذَا طَلَّقَها ، ثُمَّ أَشْهَدَ على رَجْعَتِها ، فَهِيَ امْرأَتُهُ ، أَعْلَمَها ، أَوْ لَمْ يُعْلِمْها .

٢٦٥٨٢ - وَقَالَ أَبو بكرٍ : حَدَّثَنَاهُ عبدَةُ ، عَنْ سَعِيدٍ ، عَنْ عُمَرَ بْنِ عَامِرٍ ، عَنْ حَمَّادٍ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عَلِيٍّ كَانَ يَقُولُ : هُوَ أَحَقُّ بِها دَخَلَ ، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِها.] (١)

٢٦٥٨٣ - **قَالَ أَبُو عُمَرَ** : قَالَ بِقَولِ عُمَرَ فِي هَذِهِ المِسْأَلَةِ شُرَيحٌ ، وَالحَسَنُ ، وَسَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَعَطَاءٌ ، وَابْنُ شِهَابٍ ، وَجَابِرُ بْنُ زَيْدٍ ، وَغَيْرُهُم .

٢٦٥٨٤ - وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ ، وَالأَوْزَاعِيُّ ، وَاللَّيْثُ ، وَطَائِفَةٌ مع أَهْلِ المِدِينَةِ .

٢٦٥٨٥ - وَمِنْ حُجَّتِهِمْ مَا رَوَاهُ ابنُ وَهْبٍ ، عَنْ يُونُسَ ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، أَنَّ السُّنَّةَ مَضَتْ فِي الَّذِي يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ، ثُمَّ يُرَاجِعُها ، فَيَكْتُمُها رَجْعَتَهَا ، ثُمَّ تَحِلُّ ، فَتنكحُ زَوجاً غَيْرَهُ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ مِنْ أَمْرِها شَيْءٌ ، وَلَكِنَّها مِنْ زَوْجِها الآخَرِ .

٢٦٥٨٦ - وَهَذَا الخَبَرُ إِنَّما يُرْوَى عَن ابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ قَالَ : مَضَتِ السُّنَّةُ ، لا أَذْكُرُ فِيها سَعِيدًا .

٢٦٥٨٧ - وَيَرْوِيهِ ابْنُ شِهَابٍ وَغَيْرُهُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ قَضى بِذَلِكَ ، لا ذِكْرَ فِيهِ لِلسُّنَّةِ ، وَلا يَصحُّ فِيهِ ذِكْرُ السُّنَّةِ .

٢٦٥٨٨ - وَهُوَ عَنْ عُمَرَ مع وُجُوهٍ كَثِيرَةٍ .

٢٦٥٨٩ - وَقَدْ خَالَفَهُ عَلِيٌّ فِي ذَلِكَ .

---

(١) نهاية الخرم في نسختي (ي ، س) المشار إليه آنفاً .

٢٦٥٩٠ - وَقَدْ رَوى قَتَادَةُ عَنْ خلاس ٍ ، عَنْ عَلِيٍّ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ أَنَّهُ غَرَّرَ الشُّهودَ الَّذِينَ شَهدُوا فِي الرَّجْعَةِ ، وَاستَكْتَمُوا ، وَاتَّهَمَهُم ، فَجَلَدَهُم ، وأَجَازَ الطَّلاقَ، ولَمْ يَرُدُّها إِلى زَوْجِها الأَوَّلِ .

٢٦٥٩١ - وَهِيَ رِوَايَةٌ مُنْكَرَةٌ ولَو قَبلَ شهادَتَهم فِي الرَّجْعَةِ مَا جَلَدَهُم ، وَلا يَصِحُّ جَلْدُ الشُّهودِ عنْهُ ، وَلا فِي شَيْءٍ مِنَ الأُصُولِ .

وَالمَعْرُوفُ عَنْ عَلِيٍّ مَا رَوَاهُ إِبْرَاهِيمُ وَالحَكَمُ عَنْهُ .

٢٦٥٩٢ - وَأَجْمَعُوا أَنَّ مَرَاسِيلَ إِبْرَاهِيمَ صِحَاحٌ .

٢٦٥٩٣ - وَهُوَ قَولُ إِبْرَاهِيمَ ، وَفُقَهاءِ الكُوفِيِّينَ ؛ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَأَصْحَابِهِ ، وَالثَّوْرِيِّ ، وَالحَسَنِ بْنِ حَيٍّ .

٢٦٥٩٤ - وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو ثَورٍ ، وَدَاوُدُ ، كُلُّهُم يَقُولُ فِي ذَلِكَ بِقَولِ عَلِيٍّ : الأَوَّلُ أَحَقُّ بِها ، دَخلَ الثَّانِي أَمْ لا .

٢٦٥٩٥ - وَأَجْمَعَ العُلَمَاءُ أَنَّ الأَوَّلَ أَحَقُّ بِها لَو جَاءَ قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ كَانَتِ امْرَأَتَهُ لِرَجْعَتِهِ إِيَّاهَا .

٢٦٥٩٦ - وَهَذَا يَدُلُّ عَلى صِحَّةِ الرَّجْعَةِ مَعَ جَهْلِ المَرْأَةِ بِهَا .

٢٦٥٩٧ - وَإِذَا صَحَّتِ الرَّجْعَةُ كَانَتِ امْرَأَةَ الأَوَّلِ ، وَفسخَ نِكَاحَ الآخَرِ ، وَأَمرَ بِفِرَاقِها ، وَرُدَّتْ إِلى الأَوَّلِ بَعْدَ العِدَّةِ مِنَ الآخرِ ؛ لِوَطْءِ الشُّبْهَةِ ، وَاستَحَقَّتْ مَهْرَهَا مِنْهُ إِنْ كَانَ دَخلَ بِها .

٢٦٥٩٨ - وَالحُجَّةُ فِي ذَلِكَ قَولُ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] . وَقَدْ فَعَلَ .

٢٦٥٩٩ - وَهَذَا القَولُ أَقْيَسُ .

٢٦٦٠٠ - وَقَولُ مَالِكٍ مِنْ طَرِيقِ الاتِّبَاعِ أَظْهَرُ ، وَاللَّهُ المُوَفِّقُ ، لا شَرِيكَ لَهُ ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

* * *

هذا آخر الباب (٢٠) من كتاب الطلاق - وهو نهاية المجلد السابع عشر من «الاستذكار في مذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار

فيما تضمّنه الموطأ من معاني الرأي والآثار » ،

ويليه المجلد الثامن عشر - إن شاء الله تعالى - وأوله

(٢١) باب « ما جاء في الأقراء وعدة الطلاق وطلاق الحائض » -

وهو القسم الثاني من كتاب الطلاق.

ونحمده سبحانه وتعالى على ما أولى ، ونسأله العصمة من الزلل فيما نأتنف من عمل ، وآخر دعوانا : أن الحمد لله رب العالمين .

فهرس محتوى كتب وأبواب وأحاديث وآثار وأبحاث ومسائل المجلد السابع عشر من « الاستذكار » الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه "الموطأ" من معاني الرأي والآثار

الموضوع رقم الصفحة

في المجلدين :

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع — رقم الصفحة

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع | رقم الصفحة

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

* * *

تم فهرس محتوى المجلد السابع عشر من « الاستذكار »

وآخر دعوانا : أن الحمد لله رب العالمين